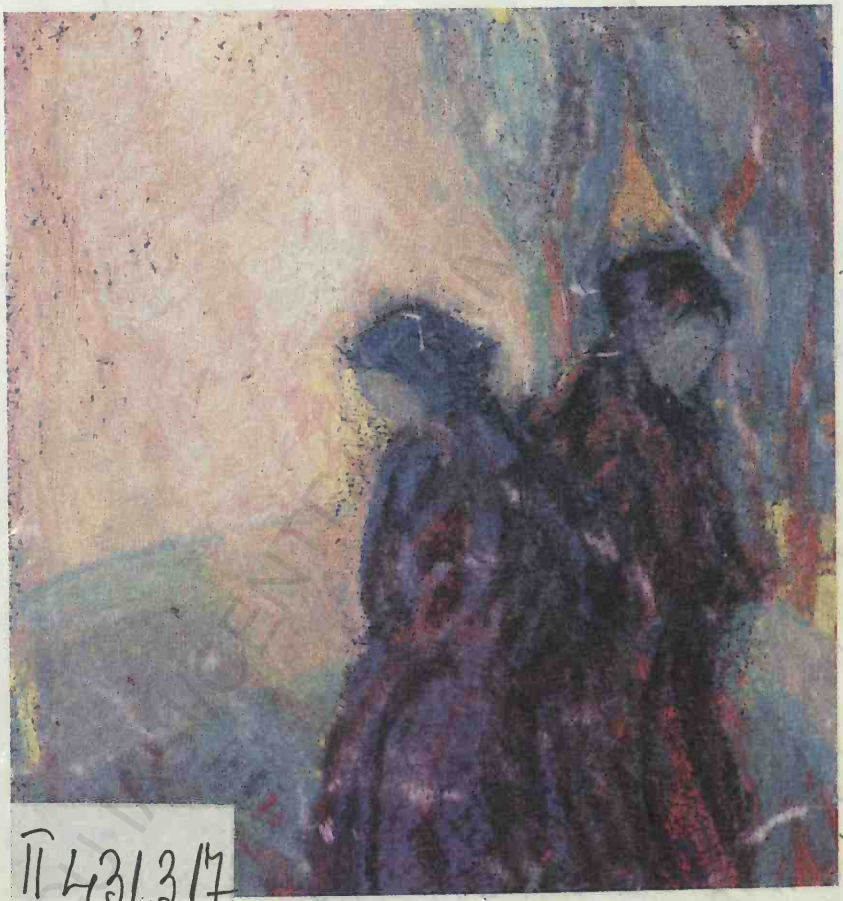
Cuvânt înainte de Rt. Hon. LORD SLYNN of HADLEY

MEDIEREA

O perspectivă psihologică asupra soluționării conflictelor



II 431.317

FREDDIE STRASSER
ȘI PAUL RANDOLPH

fmmm.ro
2012
București, România

BCU IASI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

682979

Medierea

O perspectivă psihologică asupra soluționării conflictelor

FREDDIE STRASSER
Psihoterapeut

PAUL RANDOLPH
Avocat pledant (barrister)
Mediator acreditat (CEDR, SPC)

Traducere din engleză de ELENA NECULA

BCU IASI 1018488

fmmm.ro
2012

ALE

BCU IASI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Colecția fmmm.ro
Ediție îngrijită de: Mădălina Calcan

ISBN 978-973-0-12892-5

FREDDIE STRASSER, PAUL RANDOLPH
„MEDIATION, A Psychological Insight into Conflict Resolution"
© Freddie Strasser și Paul Randolph, 2004
All rights reserved

© fmmm.ro, 2012, pentru versiunea română
București, România
www.fmmm.ro
Layout: Valentin Rădulescu
Corectură: Bogdan Bordeiu
Tipar executat de: Euro Print Company S.R.L. Buzău
Traducere publicată prin acordul Bloomsbury Publishing PLC.
Toate drepturile rezervate. Nicio parte a acestei publicații nu poate fi reprodusă sau transmisă în oricare formă sau prin oricare mijloace, electronice sau mecanice, incluzând fotocopierea, înregistrarea sau medii de stocare a informațiilor, fără permisiunea prealabilă în scris a editorului.

Comenzi cărți:
e-mail: office@fmmm.ro
website: www.fmmm.ro

- 1 APR. 2014

Cuprins

Lista de figuri ix
Despre autori x
Mulțumiri xii
Cuvânt înainte de Anamaria Lucia Zaharia xiii
Cuvânt înainte de Lordul Slynn of Hadley xv
Introducere xvii

Partea I. Principii și teorii în abordarea psihologică a medierii 1
1. Ce este conflictul? 3
Un scurt istoric 5
Poziția mediatorului cu privire la conflict 20
2. De ce psihologie în mediere? 22
Terapia limitată în timp ca antecedent al medierii 23
Gestionarea așteptărilor părților într-o mediere 25
Planuri ascunse și motivații 26
Strategii „psihologice" 27
Abordarea psihoterapeutică a medierii 32
„Perspectiva asupra lumii" 33
Perspectiva asupra lumii din punctul de vedere al mediatorului 35
Întâlnirile separate și psihoterapia 37

3. Abilități de comunicare 40
Nevoia de a fi auzit 40
Principiile fundamentale ale abilităților 41
Abilitățile 43
Limbajul trupului 50
Abordarea mediatorului privind abilitățile 51

Partea a II-a. Aspecte juridice și practice ale medierii 55
4. Ce este medierea? 57
Introducere 57
Cum funcționează medierea într-un mediu juridic 59
Medierea ca doar una dintre formele ADR 62
Medierea facilitativă vs. medierea evaluativă 64
5. A negocia sau a media? 67
Negocierea pozițională 67
Caracteristicile negocierii 70
Medierea și negocierea comparate 73
6. Ce se întâmplă de fapt la o mediere „juridică"? 74
Deschiderea medierii 74
Declarația introductivă a mediatorului 77
Declarațiile de deschidere ale părților 79
Sesiunile separate 81
Sesiunea comună 83
Acordul de mediere 84
7. Pornind pe calea medierii 85
Timpul pentru mediere 85
Alegerea unui mediator 90
Codul de conduită și asigurarea 93
Contractul de mediere 94
Pregătirile pre-mediere 99

Partea a III-a. Simulări de medieri: studii de caz 101
Introducere în studiile de caz 103
Rețele grafice 103
8. Studiul de caz 1: Cazul melcului din berea de ghimbir (*Donna Hew vs. Steve & Son*) 105

Comentariu psihologic 107
Incertitudinea 108
Timpul și efemeritatea 109
Sinele 110
Concluzie 111
Comentariu practic și procedural 112
Simularea medierii 113
Declarațiile de deschidere 114
Prima sesiune separată 115
Concluzie 120
9. Studiul de caz 2: Referința bancară înșelătoare (*Heavenly Burn vs. Hell, Err & Partners*) 121
Comentariu psihologic 124
Nevoia de exprimare de sine și de relații interpersonale 124
Valori, valori sedimentate (rigide), polarități și aspirații 126
Polarități 126
Comentariu practic și procedural 127
Introducere 127
Declarația introductivă 128
După declarațiile de deschidere ale părților 128
Prima sesiune separată 130
Confidențialitatea și transmiterea informațiilor către cealaltă parte 132
Concluzie 133
10. Studiul de caz 3: rezervorul prăbușit și mina de cărbuni inundată (*Highlands vs. Stretcher*) 134
Comentariu psihologic 137
Emoțiile 138
Libertatea de a alege 140
Aspirații și țeluri 140
Comentariu practic și procedural 141
Introducere 141
Dificultățile studenților legate de abilități 142
Acceptarea 143
Empatia și simpatia 145
Identificarea temelor 146

Lucrul cu avocații, experții și alții 147
11. Studiul de caz 4: Referința bancară înșelătoare (*Heavenly Burn vs. Hell, Err & Partners* – a doua oară!) 150
Comentariu practic și procedural 150
„Ieșirea de la discuții" 151
A depăși impasul 155
12. Studiul de caz 5: Cazul podelei stricate (*Junior Crooks Ltd vs. Cheeky Ltd*) 158
Comentariu psihologic 161
Interacțiunea tuturor aspectelor psihologice 161
Comentariu practic și procedural 163
Simularea medierii 164
Contestarea – și principiul catastrofal „Ce ar fi dacă" 164
A ajunge la „suficient de bine" 166
Aspecte etice 166

Bibliografie 173

BCU IASI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Lista de figuri

Figura 1 42
Figura 2 107
Figura 3 124
Figura 4 137
Figura 5 162

BCU IAȘI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

B.C.U. „M. EMINESCU" IAȘI

Despre autori

Freddie Strasser (n. 14 februarie 1924 – d. 23 septembrie 2008), *Ph.D.*, *MA*, *AdvDipExPsych*, *supervisor*[1] înregistrat în UKCPReg, BACP, a fost *Honorary Fellow* al Școlii de Psihoterapie și Consiliere din cadrul Regent's College și Director al Programelor Complementare și de ADR ale Școlii. A fost co-fondator, împreună cu Paul Randolph, al inegalabilului Curs de Formare în Mediere din cadrul Școlii de Psihoterapie și Consiliere de la Regent's College, Londra, care încorporează abilitățile „psihoterapeutice" în mediere și a fost coresponsabil și lector la acest curs. A fost, de asemenea, *supervisor* și psihoterapeut în practica privată. A fost unul dintre fondatorii „terapiei existențiale limitate în timp" și printre primii care au introdus aspecte esențiale ale psihoterapiei în mediere. A scris numeroase articole de ziar și a fost co-autorul, împreună cu fiica sa, Alison, al lucrării *„Existential Time-limited Therapy"* (1997) și al lucrării *„Emotions"* (1999).

Paul Randolph este mediator acreditat (CEDR iunie 1999 și SPC: mai 2000) și avocat pledant (*barrister*), membru al Baroului din anul

1 *n.trad.: standard profesional în psihoterapie și consiliere în Marea Britanie; vezi www.bacp.co.uk, http://www.psychotherapy.org.uk/*

1971. Este șef de curs și lector la Cursul de Mediere al Școlii de Psihoterapie și Consiliere (SPCP) din cadrul Regent's College, Londra. Este membru în Consiliul de Mediere Civilă și președintele Comitetului de Comunicare al acestuia; este membru în Comisia ADR din cadrul Consiliului Baroului și în Comitetul de Standarde Profesionale al Colegiului Mediatorilor. A fost președinte al Forumului Național al Furnizorilor de Mediere și Examinator extern pe probleme de mediere la Cursul Vocațional al Baroului din cadrul Universității Cardiff.

Paul Randolph este unul dintre cei mai experimentați formatori în mediere din Marea Britanie. În calitatea sa de mediator, a mediat în mai bine de 100 de cazuri – în dispute privind revendicări comerciale, contractuale și de muncă, dar și cele privind neglijența profesională, drepturile de proprietate, disputele testamentare și de moștenire, precum și conflictele financiare de familie. Ca și avocat, acesta s-a specializat în litigiile comerciale și contractuale, daunele personale și neglijența profesională, drepturile de proprietate și de muncă. Ca lector și autor, aria sa specială de expertiză este psihologia conflictului: managementul conflictului și evitarea lui. A ținut cursuri și sesiuni de formare în mediere, conflict și managementul conflictului în Marea Britanie, China, Rusia, India, Danemarca, Italia, Turcia, Ungaria, Austria, România, Letonia, Estonia și Iordania, pentru avocați și lideri de afaceri, dar și pentru instituții guvernamentale centrale și locale.

În 1998, împreună cu Dr. Freddie Strasser, un eminent psihoterapeut, a creat un Curs de Mediere: "*Abilități de mediere pentru metode alternative de soluționare a conflictului*", la Școala de Psihoterapie și Consiliere din cadrul Regent's College, Londra. A elaborat și a scris toate materialele de training și, începând cu 1999, a format și acreditat aproape 1000 de mediatori din Marea Britanie și de peste hotare. Paul a adaptat cursul pentru sesiunile de formare *in-house* și a ținut training pentru câteva departamente de resurse umane, precum și pentru funcționari și membri ai autorității locale din Londra.

Modelul "psihoterapeutic" unic de mediere predat la cursul său a câștigat o adevărată recunoaștere și i-a oferit acestuia o perspectivă suplimentară asupra psihologiei conflictului, permițându-i să fie eficient în toate cazurile de soluționare a conflictului.

Mulțumiri

Am dori să ne exprimăm recunoștința tuturor acelora care, în mod direct sau indirect, au contribuit la scrierea acestei cărți.

În mod expres, mulțumirile noastre merg către Ernesto Spinelli, pentru colaborarea sa la stabilirea principiilor care susțin aspectele psihoterapeutice ale cărții; către Emmy van Deurzen, pentru că ne-a lansat pe drumul fundamentelor filozofice ale acestei lucrări; către Alison Strasser, care a colaborat la stabilirea conceptului de „roți" grafice; către Richard Price și Colin Manning, pentru ajutorul lor în modelarea și reorganizarea câtorva percepții ale medierii practice și către Karen Randolph, Karen Weixel-Dixon și Oliver Millington pentru sugestiile, comentariile valoroase și ajutorul lor în redactarea diverselor secțiuni ale cărții.

Suntem, de asemenea, îndatorați tuturor membrilor echipei Facultății de Formare în Mediere de la Școală, precum și membrilor colectivului administrativ care, prin munca și devotamentul lor, au contribuit la succesul remarcabil al cursurilor de mediere, din care a derivat o mare parte a materialului acestei cărți.

În încheiere, aprecierile noastre se îndreaptă spre Dodi Strasser, pentru minunatul desen de pe copertă, ce reflectă cu finețe mesajul conținut în această carte.

F.S.
P.R.

Cuvânt înainte

Cartea este ceea ce am numi un „thriller" în beletristică. Autorii ne poartă cu sufletul la gură prin labirintul filozofiei, psihologiei, sociologiei conflictului, pentru ca, în final, să ne dezvăluie câteva adevăruri simple, dar fundamentale. Și anume, conflictul este o stare naturală a omului în trecerea sa prin lume, întrucât spațiul său vital, libertatea sa, se intersectează inevitabil cu spațiul vital și libertatea altei persoane, indiferent cine este aceasta – membru al familiei, vecin, coleg, șef e.t.c. Însă, esențial este cum ne raportăm la acest conflict și cum îi înțelegem resorturile, pentru ca, pe baza liberului arbitru, să decidem dacă vom continua războiul sau scoate armura și vom încerca să găsim o cale de comunicare și colaborare cu cealaltă parte.

Acest din urmă mod de abordare a conflictului nu este unul facil, întrucât presupune o raportare nouă și diferită a celui aflat în conflict față de cealaltă parte, o deschidere către aceasta și o conștientizare atât a propriilor nevoi și interese reale, cât și ale celeilalte persoane, toate acestea trebuind unite cu dorința de a găsi o rezolvare amiabilă și satisfăcătoare pentru toate părțile. Tot acest proces implică, uneori, o adevărată *metanoia* pentru cei aflați în conflict, adică o transformare profundă a sinelui, a conștiinței, o repoziționare față de lume, o călătorie din „către sine" „către celălalt".

Mediatorul este chemat să conducă și să gestioneze acest proces, abilitățile sale umane, cunoștințele sale psihologice, psihanalitice, putând fi un catalizator și un garant al succesului medierii, iar lipsa lor un handicap ce ar putea conduce la eșecul procedurii.

Tocmai, de aceea, cartea se dorește a fi un îndrumar pentru mediatori, punctând pașii pe care aceștia ar trebui să îi parcurgă în cadrul procedurii, atrăgând atenția asupra inconvenientelor și greșelilor pe care le-ar putea comite și sugerând, totodată, modalități de evitare sau corectare a acestora.

De asemenea, o interesantă cazuistică exemplifică teoriile și argumentele susținute în prima parte a lucrării și constituie un îndrumar util în lămurirea unor dileme pe care orice mediator la început de drum le are.

Trebuie subliniat că această carte aduce un element de noutate, respectiv o abordare psihanalitică a conflictului. Astfel, autorii susțin că mediatorul ar trebui să exploreze împreună cu părțile perspectiva acestora asupra vieții, valorilor, credințelor, aspirațiilor care interferează asupra modului în care percep, în general, relațiile interpersonale și, în special, relațiile care au generat conflictul. Făcând aceasta, mediatorul permite părților să conștientizeze motivațiile, interesele ascunse și să și le dezvăluie, pentru ca apoi să faciliteze o relație de cooperare între acestea pentru a ajunge la un compromis.

Nu în ultimul rând, cartea este un izvor de informare și pentru neprofesioniștii medierii (persoane fizice, juridice, instituții, avocați, alte profesii juridice), dezvăluindu-le din „bucătăria" acestei proceduri tocmai pentru a-i convinge de seriozitatea și utilitatea acesteia.

Autorii ne invită într-o călătorie la finele căreia concluzia ce se poate trage este că medierea reprezintă, în esență, o terapie, o procedură menită să reinstaureze pacea socială într-un mod solid și să ne împace atât cu noi înșine, cât și cu celalalt.

Rămâne să apreciați și dvs., cititorii.

Judecător

Anamaria Lucia Zaharia

Vicepreședinte GEMME Secțiunea Română

Cuvânt înainte

Domnia Sa, Lordul Slynn of Hadley

Raţiunea principală a autorilor acestei cărţi este analiza scopului fundamental al medierii – uitându-se la nevoi şi interese înainte de drepturi şi responsabilităţi – şi înţelegând natura însăşi a conflictului, atât în general în viaţă, dar şi în mod particular, în contextul tipului de dispută cu care avocaţii şi mediatorii, dar şi mulţi alţii, este probabil să fie confruntaţi.

Pentru publicul larg, este în mod esenţial o carte practică, cu sfaturi clare despre cum ar trebui pregătită o mediere, cum ar trebui scrisă declaraţia de deschidere, când ar trebui să se vadă mediatorul cu părţile împreună şi când separat, dacă avocatul sau partea, ori reprezentantul ei ar trebui să vorbească, cum ar trebui să-şi păstreze mediatorul neutralitatea şi să nu devină prea implicat, într-un cuvânt modul de evitare a capcanelor.

Dar a oferi un ***vade mecum*** este numai o parte a scopului autorilor, poate că în mintea lor reprezintă partea secundară. După ceea ce autorii denumesc un „galop printre epocile gândirii filozofice" – este, într-adevăr, un galop şi dată fiind mărimea cărţii, nu poate fi altceva decât un galop, şi chiar unul interesant – aceştia subliniază importan-

ța înțelegerii psihologiei conflictului și reconcilierii. Cu alte cuvinte, accentul se pune pe aspectele psihologice esențiale ale conflictului și medierii, mai degrabă decât pe aspectele juridice. Toate acestea sunt de o importanță mai mare în încercarea de a face părțile, și într-adevăr mediatorul, să înțeleagă importanța de a se mișca spre acea „platformă de alianță care funcționează", unde acordul „suficient de bun" devine fezabil.

Medierea nu este pur și simplu o alternativă – un rival – al litigiului în instanță; aceasta a devenit un adjutant al instanței, încurajată de judecători și acceptată din ce în ce mai des de către cei implicați în dispută. Dacă ar fi să fie rivalul cuiva, atunci ar fi al arbitrajului, mai degrabă decât al litigiului în instanță, ca modalitate de a evita formalitățile și detaliile tehnice ale arbitrajului. Dar nu este cu adevărat un rival; medierea este diferită și diferențele sunt importante. Dar și medierea, dacă este să aibă succes, are propriile ei tehnici, sau chiar o „Carte Albă", și orice sentiment că medierea este doar amestecul unui terț amabil care s-a trezit într-o dispută este îndepărtat de autorii cărții. Aceștia au înglobat experiența căpătată prin elaborarea de cursuri în mediere la Regent's College și prin conducerea de medieri reale. Rezultatul este o expunere valoroasă și un ghid pentru cei care pot fi implicați, pentru părți, pentru avocații acestora, precum și pentru cei aleși ca mediatori.

Prima parte a cărții trebuie să fie citită de două ori – înainte de partea de *„Exerciții"* cu toate detaliile ei practice, și încă o dată după. Fiecare este esențială una pentru cealaltă. Deoarece medierea este din ce în ce mai folosită, această carte, concisă și cursivă, va avea o contribuție importantă pentru a înțelege ceea ce reprezintă medierea și cum funcționează ea.

Introducere

Această carte, ca și Cursul de Mediere de la Școala de Psihoterapie și Consiliere din cadrul Regent's College, reprezintă o relație în care conceptele psihologice și cele juridice sunt combinate cu abilitățile speciale necesare pentru soluționarea unui conflict – precum și cu abilitățile pentru viață și „coaching executiv".

Este rezultatul concluziei că „terapia existențială limitată în timp" are multe caracteristici comune cu medierea și că experiențele din terapia de scurtă durată se pot dovedi benefice în toate aspectele procesului de soluționare a conflictelor și în special în întâlnirile separate, în care mediatorul vorbește cu fiecare parte în mod individual și în deplină confidențialitate.

Astfel, această carte explorează modurile în care o abordare psihoterapeutică a rezolvării conflictelor poate fi implementată cu folos în cadrul procesului de mediere. Demonstrează câteva dintre felurile în care conceptele teoretice și practice împrumutate din teoriile și practica psihoterapiei limitate în timp pot fi adaptate cu succes metodelor alternative de soluționare a conflictelor (ADR). Cartea mai arată că, procedând astfel, mediatorul sau „cel care rezolvă conflictul" poate fi mai eficient și mai bine echipat pentru a facilita soluționarea disputei.

Arătăm cum și mediatorul și terapeutul lucrează într-un mediu

limitat în timp, în care ambii încearcă să asigure o tranziție de la adversitate către cooperare, de la o platformă antagonică la o „alianță care funcționează". Este, însă, recunoscut faptul că elementele psihoterapiei, deși asemănătoare în multe privințe cu ingredientele medierii, cuprind și multe diferențe. Terapeutul sau consilierul caută să producă o schimbare de paradigmă în atitudinea clientului privind viața *în general*, în timp ce mediatorul se străduiește să schimbe atitudinea părții nu asupra vieții, ci asupra abordării disputei *specifice* în discuție.

Afirmațiile psihologice din această carte se bazează pe un număr de principii elementare, dar fundamentale. Totuși, trebuie avut în vedere că pe parcursul acestei lucrări, cuvântul „psihologie" se folosește cu sensul său generic. Primul principiu este acela conform căruia conflictul este omniprezent, nu poate fi eliminat și face parte dintr-un ciclu natural și necesar de „conflict și reconciliere". Legat de acest concept apare cea de-a doua afirmație, și anume că propria poziție a mediatorului față de conflict este semnificativă și de reală importanță pentru rezultatul medierii: este probabil ca mediatorul care consideră conflictul de neeliminat, dar acceptă că trebuie „să se lucreze cu el", să adopte o abordare mai eficientă a procesului.

Al treilea precept esențial care se regăsește în întreaga carte se referă la faptul că mediatorul poate precipita o schimbare de paradigmă în abordarea disputei de către părți prin identificarea, recunoașterea, înțelegerea și explorarea elegantă a „perspectivei părților asupra lumii". Perspectiva unei părți asupra lumii constă în suma totală a valorilor, credințelor, aspirațiilor și sensurilor, create ca răspuns la „cele date" sau limitările lumii. Perspectiva părților asupra lumii guvernează modul în care acestea își conduc relațiile interpersonale și, important pentru mediator, cum vor influența strategiile acestora de a scăpa din situația conflictuală. Toți cei aflați în conflict sunt influențați de motivații ascunse sau secrete, în aceeași măsură în care au și motive deschise și vizibile pentru care se află în dispută. Explorând perspectivele părților *în relație cu disputa*, mediatorul poate dezvălui aceste motivații esențiale, poate lucra cu ele și poate ajuta părțile să se miște din pozițiile lor adânc înrădăcinate.

În al patrulea rând, informațiile și abilitățile prezentate în această carte sunt eficiente nu numai pentru mediatori în cadrul medierii, ci

pot fi, de asemenea, folosite ca „abilități de viață" în toate domeniile unde există conflicte, inclusiv în „coaching-ul executiv".

Medierea nu este ușoară, iar mediatorul va avea nevoie de tot ajutorul pe care îl poate aduna, în încercarea de a muta părțile din pozițiile rigide de mult fixate. Un mediator fără sau cu o mică înțelegere a strategiilor umane comportamentale în conflict sau fără o deprindere potrivită a abilităților speciale necesare lucrului cu conflictul, poate face mai mult rău decât bine. Se speră că cei care vor citi această carte vor dobândi într-adevăr cunoștințele și abilitățile pentru a deveni mai înzestrați nu numai pentru mediere, ci și pentru viață.

Fenomenul conflictului și rezolvarea sa sunt discutate în contextul medierii atât în mediul juridic, dar și în afara lui. În timp ce cartea se ocupă intens de mediere ca parte a procesului litigios, scopul principal este acela de a dezvălui modul în care folosirea instrumentelor psihoterapeutice poate ajuta o mare parte a publicului să rezolve conflictele apărute în toate aspectele vieții, oriunde există conflict. Așadar, cartea este destinată profesioniștilor și neprofesioniștilor, oamenilor de afaceri, psihoterapeuților, studenților, dar și persoanelor „casnice" în aceeași măsură – de fapt tuturor acelora care sunt implicați sau preocupați în mod obișnuit de conflict și rezolvarea lui.

Această carte urmărește îndeaproape programa Școlii și încorporează experiențele dobândite de-a lungul anilor, odată cu crearea și susținerea Cursurilor de Mediere în cadrul Școlii. Așa cum metodologia cursurilor este formată în principal din trei elemente: teorie și discuții, formare practică și experimentală și simulările de mediere, această carte urmează la rândul ei o abordare de tip „trilogie".

Pe scurt, Partea I este o prezentare unică a teoriei psihoterapeutice pusă în legătură cu medierea. Conține o scurtă istorie a conflictelor văzută de-a lungul secolelor și furnizează unele explicații privind abordarea psihoterapeutică a medierii. Capitolul 2 mai introduce conceptul de „perspectivă asupra lumii", concepția unei părți asupra vieții sau asupra unor anumite aspecte ale vieții și demonstrează importanța pentru mediator de a înțelege și de a recunoaște perspectiva părților asupra lumii. Capitolul 3, „Abilități de comunicare", analizează deprinderile și tehnicile psihoterapeutice pe care mediatorul ar putea să le folosească pentru a asculta mai eficient și a comunica cu părțile,

făcându-le să se simtă cu adevărat ascultate. Capitolul explică modul în care aceste abilități pot fi organizate pentru a crea perspectivele optime ale unei medieri de succes.

Partea a II-a furnizează o abordare mai practică, juridică și experimentală a medierii. Stabilește mecanismele care stau în jurul procesului în domeniul juridic, identificând și explicând multe dintre problemele procedurale cu care se întâlnesc mediatorii. De asemenea, pune în antiteză (în Capitolul 5 „A negocia sau a media?") caracteristicile esențiale ale medierii și negocierii, subliniind diferențele importante dintre cele două metode de soluționare a conflictului.

Partea a III-a conține o serie de Studii de Caz, care se vor folosi în simulările de mediere și care sunt analizate pe larg atât dintr-o perspectivă psihologică, dar și din punctul de vedere practic și procedural al mediatorului. Fiecare Studiu de Caz este precedat de o „roată grafică", intenționată a fi un instrument ajutător pentru învățarea câtorva dintre aspectele psihologice care susțin conflictul. Fiecare studiu are comentarii, inclusiv feedback, îndrumare, indicii și sfaturi privind numeroasele dileme și capcane cu care mediatorii, în mod invariabil, se confruntă. Comentariile descriu unele dintre intervențiile folosite de mediatori și pătrund în esența celor mai eficiente și celor mai puțin eficiente abordări folosite. Aceste Studii de Caz apar în cursurile Școlii în diferite etape, iar comentariile descriu curba dramatică a învățării și îmbunătățirea tehnicilor și abordărilor pe care studenții le experimentează de la începutul până la finalul Cursului.

Este important de reținut că, deși aceste studii de caz sunt preluate din cazuri juridice clasice, ele reprezintă totuși conflicte obișnuite de zi cu zi, cu care numeroși oameni „obișnuiți" se confruntă în timpul vieților lor obișnuite. Faptul că aceste dispute devin cazuri juridice de referință servește numai la a sublinia că părțile nu au putut să le rezolve amiabil, fără a recurge la instanță. În acest context, ele prezintă exemple ideale de conflict creat și perpetuat de atitudini rigide și ferme.

Partea 1
Principii și teorii în abordarea psihologică a medierii

BCU IASI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU IASI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

1

Ce este conflictul?

Rasa umană a demonstrat în mod repetat o incompetență incredibilă în rezolvarea conflictelor. Conflictul este o caracteristică intrinsecă a speciei umane în orice societate, indiferent de originile geografice, etnice sau religioase. Este, astfel, remarcabil că, în ciuda dezvoltării științelor sociale, filozofice și psihologice, omul nu a fost capabil să dezvolte o explicație coerentă pentru conflict, cu atât mai puțin o metodă adecvată de soluționare sau reconciliere.

Conflictul apare în toate activitățile umane și în fiecare relație pe care o creăm. Ca rezultat, oamenii s-au luptat cu propriile lor conflicte interne: familia s-a luptat cu familia, tribul cu tribul; orașul grec antic cu orașul, și, o dată cu apariția statelor, națiunile au devenit unități conflictuale și s-au luptat între ele. Aceste modele au urmat civilizația umană indiferent de dezvoltarea culturală și tehnologică. Mulți pot crede că dețin o înțelegere completă a termenului „conflict", dar cu toate acestea o explorare elementară a termenului dezvăluie un labirint încâlcit. Întrebarea fundamentală „ce este conflictul?" generează chiar și mai multe întrebări: Care este originea conflictului? Este destinul omenirii să trăiască cu conflictul sau poate fi eliminat? Dacă da, ar fi

benefică eliminarea conflictului?

Interpretarea termenului „conflict" depinde de doi factori esențiali: poziția avantajoasă din care teoreticianul observă conflictul și mediul în care acesta apare. Există o zonă vastă de medii posibile pentru conflict: conflictul din interiorul indivizilor – sau în termeni freudieni conflictul „intrapsihic" – atunci când mintea conștientă se luptă cu cea inconștientă; conflictul dintre indivizi; conflictul dintre familii sau în interiorul unei familii; conflictul între națiuni, între grupuri etnice, religioase și geografice. În opera sa esențială *„Gulliver's Travels"* publicată în 1726, Jonathan Swift a parodiat cu măiestrie gama conflictului politic în societatea sa contemporană, descriind războiul dintre *„little-endieni"* și *„big-endieni"*, adică dintre cei care spărgeau ouăle începând de la partea mai ascuțită și cei care le spărgeau de la partea mai lată.

Gama posibilă de probleme determinată de elementele conflictului crește atunci când sunt examinate emoțiile inerente, precum și alte aspecte psihologice. Sistemele de valori, stima de sine, libertatea alegerii, aspirațiile și sensurile, toate reprezintă factori extrem de pertinenți pentru înțelegerea unui conflict; toate acestea vor fi dezbătute pe parcursul cărții.

Scriitori, teoreticieni și lexicografi, cu toții definesc conflictul într-o varietate de moduri. În Dicționarul Webster, de exemplu, conflictul este definit ca: „ciocnire, competiție sau interferență reciprocă a forțelor sau calităților opuse sau incompatibile". „Antagonismul" este un alt mod în care conflictul este definit. Dicționarul Chambers îl descrie astfel: „agonie, antagonism, ceartă, coliziune, încăierare, luptă". Dicționarul Longman îl definește ca: „neînțelegere, controversă, ceartă...". Toate dicționarele atribuie conflictului o conotație *negativă*. Totuși, cum vom vedea în continuare, nu toți scriitorii și teoreticienii văd conflictul în această lumină.

Felul în care mediatorii văd și percep conflictul va determina modul de abordare a medierii. Poziția individuală a mediatorului în raport cu propria interpretare a conceptului de „conflict" poate influența abordarea și modul de conducere a procesului de mediere.

Un scurt istoric

O înțelegere a modului cum a fost privit conflictul de-a lungul secolelor poate ajuta mediatorul în devenire, așadar în cele ce urmează va fi prezentată o scurtă istorie.

Aristotel (384-322 î.Hr.)

Atunci când conflictul este cercetat dintr-o perspectivă istorică, filozofia lui Aristotel este cea în care se regăsește prima urmă de explorare științifică metodică a acestui fenomen uman. În urmă cu vreo 2.300 de ani, Aristotel rostea una dintre cele mai trainice metafore pentru conflict: conflictul dintre „rațiune" și „emoție". Aristotel a dezvoltat noțiunea de „sclav și stăpân", o teorie bazată pe ipoteza că emoțiile și rațiunea sunt în permanență în conflict. Emoțiile, potrivit lui Aristotel, sunt primitive, neinteligente și expresii umane animalice; în consecință, aceste impulsuri emoționale periculoase sunt sclavul și trebuie să fie suprimate, în timp ce raționalul, înțelepciunea și judecata trebuie să fie stăpânul, care să aibă un control ferm.

Această noțiune de „emoții periculoase" a avut o influență de durată asupra civilizațiilor vestice. Convingerea că emoțiile negative cauzează conflict și că rezultatul conflictului este reprezentat de „bătălii" și antagonism a fost răspândită de-a lungul istoriei (Salamon 1993). Din această perspectivă, conflictul este un atribut uman negativ care trebuie eliminat și înlocuit de rațiune.

Heraclit (d.460 î.Hr.)

Chiar și mai înainte de Aristotel, în era pre-socratică, acest filozof ionian s-a detașat prin disprețul său la adresa ideilor populare. Edificiul său impresionant al universului a fost construit pe conceptul de „schimbare": schimbarea fiind legea întregii existențe. Schimbarea presupune opoziție, iar opoziția conține conflict. Această teorie era în contradicție cu teorema lui Pitagora, care căuta legile eterne *ne*schimbătoare ale universului.

Textele lui Heraclit sunt concise, caustice și exprimate viguros, în contrast cu limbajul uneori întortocheat și indirect al multor filozofi.

Armstrong descria conceptele acestuia în lucrarea *„An Introduction to Ancient Philosophy"* astfel:

„Războiul este tatăl tuturor lucrurilor". Ciocnirea contrariilor este chiar condiția vieții. Rău și bine, fierbinte și rece, ud și uscat și restul sunt complementare și competiția fără sfârșit între ele reprezintă suma existenței. Singura armonie posibilă este o armonie a conflictului și contrastului... Pentru Heraclit, cei doi membri ai fiecărei perechi sunt indivizibili și în mod egal naturali și necesari; unul fără celălalt este imposibil (1949:10).

Însă, rând pe rând, scriitori, filozofi și psihologi au pus sub semnul întrebării acest punct de vedere, după cum va fi arătat în continuare. Cu toate acestea, unii oameni de știință și psihologi contemporani ar fi de acord cu această paradigmă. Pentru scopul nostru privind dezbaterea medierii, câteva dintre aspectele teoriei lui Heraclit, și anume faptul că acest conflict este o condiție naturală a universului și că este parte a entității holistice a ființei, ar trebui să fie de o importanță și un interes vitale pentru mediator.

Epoca medievală

De-a lungul Epocii Medievale, filozofia creștină a fost preocupată de noțiunea de conflict dintre virtute și păcat și dintre demonic și angelic. În numele acestor dogme și modele de comportament puternice, războaiele religioase și ideologice au caracterizat această perioadă a existenței umane. Conflictele au persistat în numele religiei, ideologiei și al credinței în națiune. A urmat reconcilierea, dar după fiecare reconciliere, noi conflicte se nășteau.

Noțiunea potrivit căreia conflictul trebuie eliminat și înlocuit de o bunătate unilaterală a fost predominantă în această perioadă – după cum rămâne, într-adevăr, și în societatea noastră modernă. Conflictul însuși, din această perspectivă, poate fi considerat o povară nefastă pe care umanitatea trebuie să o stârpească. Și totuși, în ciuda tuturor doctrinelor creștine și a altor religii ale dragostei și păcii și străduinței acestora de a elimina conflictul, niciun secol nu a supraviețuit fără a avea partea sa semnificativă de războaie și conflicte.

Unul dintre cele mai de seamă conflicte în dezvoltarea umană emană din primele gânduri conștiente privind relația dintre minte și trup. Aceasta a creat una dintre cele mai mari controverse, încă din cele mai

vechi timpuri: trup și suflet. În principiu, dualismul, după cum a fost introdus de Platon, propune existența a două clase de substanță: fizică și intelectuală – trupul și sufletul, două entități diferite, care nu sunt conectate în niciun fel de unitate. O abordare opusă a apărut de abia în secolul al nouăsprezecelea și a fost dezvoltată în secolul al douăzecilea de filozofi și scriitori care credeau în caracteristicile holistice ale naturii umane. Contradicția dintre aceste paradigme, ciocnirea dintre abordarea holistică și dualistă, poate determina modul în care oamenii observă și percep conceptul de realitate.

René Descartes (1596-1650)

Filozoful francez a fost cel care a contribuit cel mai mult la această dihotomie între trup și minte. El a devenit o figură cheie în filozofia europeană, exercitând o influență semnificativă asupra domeniilor științifice ale existenței. Descartes este în special asociat cu afirmația sa „*Cogito ergo sum*" – „Gândesc, deci exist". A ajuns la această concluzie în urma căutărilor asidue legate de adevărul rațional fundamental. Credea că, dacă va pune permanent sub semnul întrebării propriile valori și convingeri, va găsi în cele din urmă adevărul. Vorbind despre călătoria sa prin ceea ce uneori este numit „îndoiala carteziană" spre adevărul fundamental, acesta scria:

„Cred, de aceea, că toate lucrurile pe care le văd sunt false; mă conving că nici unul dintre acele lucruri pe care memoria mea înșelătoare mi le reprezintă nu a existat vreodată; presupun că nu am niciun simț; cred că trupul, extensia formei, mișcarea și locul sunt numai ficțiuni ale minții. Atunci ce poate fi considerat adevăr? Poate numai asta, că nu este nimic sigur în lume". (*Discourse on Method and the Meditations*, 1968:102)

Așadar, pentru Descartes, ființa umană este formată din două entități controversate: corpul, incluzând și creierul, care este extins și divizibil, și mintea, conștiința care este indivizibilă. Omul este un corp mecanic, fizic cu o minte imaterială atașată într-un mod misterios de corp. Această abordare dualistă privind natura fundamentală a realității, împărțind lumea în două entități, mintea și corpul, a persistat în lumea vestică din vremurile lui Descartes până în zilele noastre.

Deși această abordare dualistă privind știința și filozofia a fost cru-

cială pentru dezvoltările științifice și tehnologice ale civilizației, a fost și ea pusă la îndoială de numeroși filozofi moderni, oameni de știință și psihologi. Mai mult, a avut un efect negativ asupra științelor sociale și modului cum percep oamenii emoțiile și interacțiunea dintre trup și minte.

Se înțelege de la sine că această controversă afectează imens modul în care adevărul și realitatea sunt percepute. În mediere, este important pentru mediator să realizeze și să exploreze tipul de abordare adoptat în timpul procesului. Mediatorul care acceptă conflictul ca și un „dat" universal și lucrează cu conflictul într-o manieră umanistă va adopta o poziție diferită față de mediatorul care încearcă să elimine conflictul și nu are o abordare holistică asupra soluționării conflictului.

Georg Wilhelm Friedrich Hegel (1770-1831)

Și acest filozof german s-a luptat cu noțiunea de adevăr și conflict. El a exprimat o teorie despre contradicție și conflict într-o manieră mai incisivă decât mulți alți filozofi sau savanți. Hegel a dezvoltat un proces dialectic al argumentului, constând într-o triadă: teză, antiteză și sinteză. Această structură triadică, pentru care Hegel rămâne cunoscut și amintit, e posibil să nu fi fost niciodată descrisă de Hegel în aceste cuvinte directe, ci a fost astfel etichetată de către filozofii post-hegelieni. Traducerea originală greacă a termenului dialectic este „discurs" sau „argument," în timp ce în termeni hegelieni, dialectic înseamnă un proces al argumentului urmând structura triadei. Inițial, se începe cu afirmația, teza; când aceasta se dovedește a fi neadecvată, generează opusul, adică antiteza. Sinteza, în schimb, absoarbe raționalul atât al tezei, cât și al antitezei și respinge iraționalul.

În ceea ce privește medierea, această teorie se traduce printr-o parte care își expune opinia, care poate fi văzută ca teză; cealaltă parte care își expune punctul de vedere opus, antiteza, și mediatorul care încearcă să combine aceste aspecte într-un fel care este valid pentru amândouă părțile, sinteza sau soluționarea.

Majoritatea scrierilor lui Hegel constau în note de lectură care sunt greu de înțeles. Unii dintre criticii acestuia, cum ar fi Fichte și Schelling l-au acuzat că „a născocit un păienjeniș uriaș de metafizică, și că nivelul ridicat al îndrăznelii duce la o absurditate pură, înșiruind

labirinte de cuvinte fără sens și extravagante" (din W. Durant, *Outlines of Philosophy*, 1962:257). Cu toate acestea, Hegel rezumă natura inerentă a conflictului în folosirea limbajului, descriind „contradicțiile și contrastele" ca elementul universal al tuturor relațiilor. În cuvintele lui Durant: „Orice condiție a gândului sau a lucrurilor, orice idee și oricare situație din lume – conduce în mod irezistibil la opusul său și se unește cu acesta pentru a forma un tot mai mare și mai complex". (ibid., 260)

Dintr-o perspectivă psihoterapeutică asupra medierii, conceptele lui Hegel sunt de o semnificație importantă pentru mediator, cum se va vedea mai jos. Paradigma acestei lucrări presupune că disputa și reconcilierea aparțin de acel „dat" universal, care nu poate fi eliminat, dar cu care mediatorul doar poate spera să lucreze.

Sören Kierkegaard (1813-55)

Acest teolog creștin a trăit într-o „epocă de aur" a activității intelectuale și tehnologice din Danemarca. Viața sa a fost caracterizată de conflict și contradicții; a fost un creștin pios care s-a ciocnit cu Biserica. Unul dintre proiectele sale cele mai uimitoare a fost lupta cu dificultățile de a fi creștin în cadrul Creștinătății. În aceeași măsură, el a pus în discuție politica, valorile și cultura societății de secolul nouăsprezece, care era condiționată de mișcarea industrială și tehnologică și care substituise idealurile materiale valorilor spirituale.

Majoritatea argumentelor sale se bazau pe contradicțiile lucrurilor. El a susținut natura obiectivă și subiectivă a adevărului: pe de o parte, obiectivitatea conduce la o gândire abstractă, către matematică și știința istorică de un tip diferit; „și cu toate acestea, obiectivitatea a ajuns astfel să devină cel mult dintr-un punct de vedere subiectiv fie o ipoteză, fie o aproximare, deoarece întreaga determinare eternă își are rădăcinile în subiectivitate" (*Concluding Unscientific Postscript*, 1968:173). În mod similar, Kierkegaard a pus la îndoială metodele științifice de a descoperi realitatea. Acesta a descoperit conflict în credința că existența umană este un mod static de a fi și a juxtapus-o cu noțiunea de mișcare perenă a „devenirii".

Pentru a ilustra explorările lui Kierkegaard în lumea conflictului, luați în considerare acest citat din autor însuși:

B.C.U. „M. EMINESCU" IAȘI

> Gânditorul subiectiv existent se află în relația lui existențială cu adevărul ca negativ și pozitiv; are atâta umor pe cât are și un patos esențial, și este tot timpul în proces de devenire, adică se străduie tot timpul. (ibid.:74)

Astfel, Kierkegaard a întrezărit filozofia existențială a secolului douăzeci, psihoterapiile umaniste și mișcările de psihoterapie și consiliere existențială, toate cuprinzând abordarea holistică a naturii „ființei".

Emmy van Deurzen (1982:152-3) menționa despre Kierkegaard:

> Scrierile sale sunt în special relevante astăzi, când majoritatea oamenilor par să fi atins același nivel de îndoială și nesiguranță privind traiul, pe care Kierkergaard a îndrăznit să-l experimenteze pe deplin în urmă cu o sută cincizeci de ani.

Charles Darwin (1809-82)

Charles Darwin a fost poate primul om de știință din timpurile moderne care a inclus conflictul ca parte a teoriei naturale a evoluției. Într-adevăr, potrivit istoriei evoluției, conflictul s-a manifestat la fiecare pas al evoluției treptate a adaptării umane. Darwin a postulat teoria conform căreia apariția oamenilor și a altor specii a fost „oarbă", rezultând dintr-un proces de selecție lent, neplanificat, cumulativ. Această teorie a selecției naturale s-a bazat pe ideea că speciile s-au transformat prin supraviețuirea celei mai potrivite și că acest lucru s-a realizat prin competiție și conflict. Această idee era în opoziție puternică cu teoria religioasă până atunci acceptată, conform căreia crearea oamenilor și a altor specii a fost marele plan al lui Dumnezeu (Darwin 1859). Potrivit acestei abordări, conflictul făcea parte din plan și a avut o funcție evolutivă. Astfel, conflictul a evoluat de la un atribut strict negativ către o interpretare mai neutră sau chiar pozitivă.

Sigmund Freud (1856-1939)

Freud a fost primul medic psihiatru a cărui întreagă teorie se baza pe conflictele „intrapsihice". Explorarea minții umane a avut la bază un punct de vedere medical și științific, care susținea că principala caracteristică umană este conflictul dintre mintea conștientă și cea inconștien-

tă. „Id"-ul este parte a minții inconștiente și este depozitarul dorințelor inconștiente și a sentimentelor reprimate – acestea nu se preocupă de realitatea externă. Mintea conștientă realizează pericolele și este, de asemenea, condusă de „superego" – care indică ce ar trebui și ce nu ar trebui făcut. Aceste două sfere sunt într-un conflict permanent. Pentru Freud, conflictul a fost parte a minții umane și, precum Darwin, a avut o atitudine neutră privind existența acestuia (Freud 1979).

Alfred Adler (1870-1937)

Adler a fost unul dintre primii psihoanaliști vienezi și fondatorul teoriei „psihologiei individuale". Acesta a lucrat cu Freud timp de 10 ani, din 1901 până în 1911. Diferențele dintre ei au fost demonstrate atât în teorie, cât și în practică.

Teoria principală a lui Adler se bazează pe conflictul dintre „factorii de inferioritate și cei de superioritate;" se bazează pe premiza că inferioritatea este un atribut uman de bază și, de aceea, conflictul provine din dorința umană de a deveni superior. Adler a postulat:

> A fi o ființă umană înseamnă posesia unui sentiment de inferioritate care, în mod constant, stăruie spre propria sa cucerire. (Adler 1938)

Conceptul lui Adler privind „complexul de inferioritate" a fost greșit înțeles în general, nu numai de publicul larg, dar și de către psihologi. Oamenii au apelat la psihologi și psihoterapeuți pentru a elimina complexele de inferioritate – cu alte cuvinte conflictul dintre sentimentul redus de respect de sine și dorința acestora pentru un permanent respect de sine ridicat. Adler spunea că „sentimentele de inferioritate în sine nu sunt anormale; ele sunt cauza tuturor îmbunătățirilor aduse poziției omenirii" (Lundin 1989). Se poate astfel presupune despre conflict că poate fi unul din cele mai bune instrumente „pentru toate îmbunătățirile în poziția omenirii".

Teoria lui Adler propune conflictul ca fiind o valoare universală comună. Totuși, posibilitatea de a-l elimina există. Astfel, Adler vede complexul de inferioritate ca și conflict între inferioritate și efortul pentru superioritate – un conflict care are nevoie să fie vindecat (Ansbacher și Ansbacher 1964).

Carl Rogers (1902-87)

Rogers a fost inițiatorul „abordării consilierii non-directive" la începutul anilor '40. A fost pionierul principiului comunicării interpersonale între clienți și terapeuți. Această abordare a reprezentat o deviere totală în domeniul psihologiei, până atunci dominată de psihodinamica freudiană și abordările comportamentale în care terapeutul era un cercetător științific al minții confuze a pacientului. Esența problemei, potrivit lui Rogers, era însă faptul că există în mod invariabil un conflict între natura primară pozitivă a ființei umane și condițiile nefirești pe care civilizația le impune acesteia. Potrivit acestei paradigme, numeroasele *„ar trebui"* nefirești (adică ce ar trebui sau nu ar trebui făcut) – de exemplu cerințele familiei sau ale culturii – cauzează conflict și astfel nevoia de a munci asupra lui.

Rogers își exemplifică teoria astfel:

> Ca terapeut, vreau să ofer posibilitatea clientului meu de a se mișca în felul și în ritmul său, pentru a ajunge la inima conflictului. (Rogers 1987:151)

Pentru scopul medierii, această carte acceptă și împrumută o parte considerabilă a metodelor și tehnicilor lui Rogers folosite în terapie atunci când avem de-a face cu interacțiunile umane. Acestea sunt foarte relevante pentru procesul medierii, mai ales în sesiunile separate, acolo unde mediatorul împrumută multe abilități desprinse din conceptele lui Rogers.

Retrospectiv, îndrăzneala și curajul lui Rogers sunt remarcabile: el a susținut că prin empatie, căldură, autenticitate, înțelegere și o atitudine pozitivă necondiționată, o persoană poate stabili o relație terapeutică care este nu numai curativă, dar permite pacienților să-și rezolve propriile conflicte. Acest lucru reprezenta o deviere majoră față de abordările psihanalitice și comportamentale.

Dacă, pentru Rogers, problemele esențiale în terapie se bazau pe conflict, acesta a fost și primul terapeut care a folosit abordarea „orientării către persoană" în soluționarea conflictului. După Al Doilea Război Mondial, Rogers a fost inițiatorul a ceea ce se numește „Grupuri de confruntare". După introducerea metodelor orientate către persoa-

nă între doi indivizi, a folosit apoi aceeași abordare și în cadrul grupurilor. Rogers a fost primul care a facilitat soluționarea conflictului, sau ceea ce azi ar putea fi numit „mediere", în Irlanda de Nord, America Centrală și Africa de Sud. În 1986, Rogers a facilitat sesiuni de grup intensive, între un număr egal de participanți negri și albi din Africa de Sud. Acesta scria:

> Nu am mai experimentat niciodată atâta furie, amărăciune și durere (din partea celor negri), sau atâta frică, vină și prejudecată (din partea celor albi). (Rogers 1987)

Această experiență a fost cu totul contrară teoriei lui Rogers care spunea că natura de bază a omului este pozitivă și bună și că are nevoie numai de un mediu corect și căldură umană pentru a fi actualizată. În astfel de cazuri, conflictul pur și simplu va dispărea. Pentru o relație umană bună și eficientă, o persoană are nevoie de „acceptarea fără critică a fiecărui sentiment, gând, a fiecărei schimbări de direcție, a fiecărui sens pe care aceasta îl întâlnește în propria experiență." (Rogers 1987)

Astfel, Rogers a fost probabil primul mediator eficient de succes din lume. Teoriile acestuia, noțiunile și abilitățile sale sunt vitale în abordările consilierii moderne și multe dintre metodele și conceptele sale sunt extrem de importante în modelul nostru de mediere.

Louis Coser (1913-2003)

De-a lungul ultimului secol, în timp ce psihologii și psihoterapeuții se luptau cu întrebările privind conflictele psihice *interioare*, și-au făcut apariția intelectualii sociali, care și-au adus și ei contribuția la dezbaterea decisivă din jurul problematicii legate de conflictele „exterioare". Într-adevăr, astfel de conflicte au rămas multă vreme neexplorate de către psihologii și oamenii de știință sociali. În *„The Functions of Social Conflict"* (1956), Louis Coser a subliniat acest lucru, arătând cum conflictul fusese mult timp neglijat ca arie de investigație în studiile sociologice. Totuși, Coser identifică unul dintre sociologii americani, George Simmel, ca fiind primul cercetător care a descoperit că există o funcție a conflictului, și anume el funcționează ca un „liant al grupului" (Simmel 1955). Potrivit lui Simmel, conflictele stabilesc

granițe între grupurile din cadrul unui sistem social și astfel întăresc conștiința de grup și „separarea", în același timp consolidând identitatea grupului. Această teorie precedă perspectiva intelectualilor sociali evolutivi moderni și este remarcabilă, având în vedere că teoria funcțională a lui George Simmel a fost dezvoltată la începutul secolului.

Coser a fost categoric influențat de Simmel și a cercetat teoria acestuia prin rafinarea aspectelor funcționale privind conflictul în cartea sa, intitulată *„The Functions of Social Conflict"* (1956). Coser era hotărât să corecteze lipsa de interes a oamenilor de știință sociali; simțea că aceștia nu au reușit să exploreze aspectele funcționale ale conflictului. Pentru el, punctul de plecare al conflictului social era lupta pentru resurse limitate, cu scopul de a neutraliza, răni sau elimina grupul rival (p.8). Însă, principalul său subiect se referă la conflictul care apare între „noi, interiorul grupului" și „toți ceilalți, grupul din afară" (p.35). Acest conflict, după cum spune Coser, are o funcție de unificare. El creează asociații puternice și coeziune în cadrul grupurilor respective.

Această teorie transfigurează definiția comună a cuvântului conflict; nu numai că înaintează teoria conform căreia conflictul este parte a naturii și condiției ființei umane, dar de asemenea comportă o interpretare pozitivă, conform căreia legătura și cooperarea reprezintă un produs secundar al conflictului.

Morton Deutsch

Urmând teoriei inovatoare a lui Coser, Morton Deutsch, un distins psiholog social american, a continuat explorarea aspectelor pozitive și negative ale conflictului. În cartea sa complexă, *The Resolution of Conflict* (1973), teoria centrală nu se referă la eliminarea conflictului, ci la încercarea de a-l face productiv. Acesta trasează o diferență între conflictul constructiv și cel distructiv. Deutsch explică faptul că în cazul conflictelor distructive, participanții simt că sunt pierzători din cauza rezultatului. Acest lucru este în contrast cu acele conflicte constructive, care produc satisfacție tuturor participanților, creând sentimentul de câștig ca rezultat al conflictului. Ca exemplu, Deutsch susține că:

În unele cazuri, o ceartă între soț și soție va clarifica unele neînțelegeri neexprimate și poate duce la o intimitate mai mare; în altele, aceasta poate produce numai amărăciune și înstrăinare." (Deutsch 1973)

Acest argument reflectă abordarea psihologilor evoluționiști potrivit căreia conflictul este parte a structurii naturale a ființelor umane și are funcția sa în supraviețuirea speciilor.

Malcom Owen Slavin și Daniel Kriegman

Slavin și Kriegman sunt psihoanaliști tradiționali, cu un fond teoretic psihodinamic – „psihodinamic" în sensul că aceștia acceptă teoria lui Sigmund Freud bazată pe conflictele „intrapsihice". Caracteristica umană principală este evidentă în conflictul dintre mintea conștientă și cea inconștientă și acolo unde inconștientul nu este preocupat cu realitatea externă. Totuși, în 1992, Slavin și Kriegman în cartea lor intitulată *The Adaptive Design of the Human Psyche* sunt printre primii psihoanaliști care au combinat experiențele terapeutice psihodinamice și psihoanalitice cu teoriile evolutive privind natura umană. Acești autori văd conflictele inerente în cadrul teoriilor analitice dintr-o perspectivă evolutivă, și anume conflictele fac parte din condiția umană naturală și au o funcție evolutivă. Aceștia înaintează ideea potrivit căreia, chiar și într-o relație terapeutică, conflictele apar ca în oricare altă relație.

> Conflictele se află acolo, deoarece fac parte din condiția umană... În context clinic, este paradoxal că relația dintre pacient și analist este ca aceea dintre oricare alți doi indivizi, în mod inevitabil plină de elemente generalizate de conflict. (ibid., p. 157 și 242)

Așadar, mediatorii ar trebui să ia în considerare că, în procesul medierii, ar putea exista un element de conflict între ei și părți, precum este posibil să existe conflict în ei înșiși ca mediatori.

Jean-Paul Sartre (1905-80)

Jean-Paul Sartre este unul dintre cei mai cunoscuți filozofi existențialiști francezi ai secolului trecut. *Being and Nothingness* (1958) este opera sa cea mai importantă, în care acesta descrie existența umană în relație cu lumea acesteia, în relația cu sine și în relația cu alții. Sartre afirmă că fundația relațiilor dintre noi înșine și ceilalți se bazează pe relații „reciproce" și „mobile". Conform lui Sartre, această relație conține conflicte încorporate. „Conflictul este sensul original pentru

„ființă-pentru-alții" (1958:364). „Ființă-pentru-alții" înseamnă încercarea individului de a-l respecta pe celălalt la un nivel egal, deși Sartre afirma că însăși această intenție creează o diferențiere între indivizi, și că, în sine, reprezintă un conflict. Conceptul lui Sartre privind „ființa-pentru-alții" considera un conflict perpetuu între alții și noi înșine. Cu alte cuvinte, la un nivel primordial, omenirea este blestemată să creeze conflicte. Așadar, Sartre afirmă că orice interacțiune umană este în sine un conflict.

Concepțiile lui Sartre privind liberul arbitru reprezintă chiar esența modelului medierii. Sartre este cunoscut pentru afirmațiile sale conform cărora ființele umane nu sunt predeterminate de natură, ci au întotdeauna posibilitatea de a răspunde tendințelor determinante. Acesta postulează că și atunci când nu alegem, aceasta în sine reprezintă o alegere (1958). Acest aspect al filozofiei sale joacă un rol important în paradigma soluționării conflictelor, acolo unde părțile au întotdeauna libertatea, deși limitată, de a alege o atitudine diferită asupra conflictului ori o soluție „suficient de bună".

Edward de Bono (1933-)

Binecunoscutul autor și psiholog care a dezvoltat teoria „înțelepciunii acceptate lateral", și-a susținut punctul de vedere legat de conflict în 1995 în cartea intitulată *Conflicts*. Conform ideilor sale, conflictele se datorează „gândirii conflictuale", care este o formă de gândire limitată și provine din natura dialectică a limbajului nostru. El descrie acest lucru ca un „argument/ciocnire" a gândirii, care este transpusă într-un tip de comunicare. Potrivit lui de Bono, sistemul de gândire, care este bazat pe polarități cum ar fi „bine și rău" este inadecvat și depășit pentru soluționarea de conflicte, din moment ce se bazează pe gândirea conflictuală: o persoană nu poate rezolva un conflict printr-o gândire conflictuală. Acesta credea că, prin natura auto-organizațională a percepțiilor, se creează sisteme de modele „idiomatice", care sunt greu de depășit și fac ca sistemul de credințe al oamenilor să fie rigid. Atunci când conflictul apare într-un „mediu de gândire conflictual", există dorința de a-l schimba, ceea ce este „greșit". Dacă există o cerere care să fie dezbătută, cererea este pusă la îndoială și atacată. În cuvintele lui de Bono: „Există teza și aduci în fața ei antiteza" (1995:19). Ca

și consecință, fiecare parte devine mai rigidă, nici una dintre părți nu dorește să dezvolte diferite idei și o cantitate infinită de energie este închisă pentru o infinită perioadă de timp.

De Bono consideră că pentru a rezolva un conflict, o persoană trebuie să se miște din această rigiditate, prin intermediul gândirii laterale. De Bono argumentează: „Deoarece orice idee creativă valoroasă trebuie să fie logică în retrospectivă, în mod eronat credem că o astfel de idee ar fi găsită anterior printr-o logică mai bună. Acesta este un nonsens" (1995:123).

Astfel, în loc de a încerca să demonstrezi că cineva a greșit sau să faci pe altcineva să pară ignorant pentru a impresiona pe alții, de Bono propune gândirea laterală. Aceasta este o mișcare de la un „idiom" la altul fără judecată. El înaintează ideea că această tranziție poate și trebuie făcută prin suspendarea gândirii logice și asumarea riscului în explorarea și crearea de idei, care în mod normal nu s-ar încadra într-un limbaj de inspirație logică. Aceasta se bazează pe un sistem de logică și pe „principiul contradicției". Țelul suprem este de a provoca o perspectivă proaspătă și o schimbare de opinie. Poate fi obținută, spune el, prin înțelegere și percepție și printr-o conștientizare a pericolelor limbajului.

> Alternativa la „gândirea argumentată" este „gândirea creativă". În cuvintele lui de Bono:
> O explorare constructivă a situației, cu scopul de a proiecta un rezultat este, într-o oarecare măsură, ca și cum ai face o hartă, arătând rutele posibile și în cele din urmă alegând o rută. (ibid.27)

El pretinde că transcenderea sistemului de gândire poate fi obținută cel mai bine de către o a treia persoană – cum ar fi mediatorul. Terțul poate induce părților să-și transceadă sistemul de convingeri rigid și să faciliteze un salt al conceptului. Părțile implicate în conflict sunt împotmolite în modul lor de limbaj tradițional argumentativ.

Ernesto Spinelli

La fel ca și de Bono, profesorul Spinelli susține că ființele umane creează valori și modele de comportament care devin rigide și greu de

zdruncinat. Denumește această tendință a omului „sedimentare" – la fel ca și cafeaua ce curge prin filtru și rămâne sedimentată pe fundul recipientului. Potrivit ideii lui Spinelli, sedimentările valorilor și comportamentelor dezvăluie „conceptul de sine" al oamenilor. Sedimentarea afectează valorile unui individ, aspirațiile sale și comportamentul în cadrul relațiilor interpersonale, deși în mod normal, rezistă în fața oricărei dezvăluiri a acestora. Spinelli susține:

> Toate convingerile sedimentate servesc la definirea „construcției de sine" și astfel, în majoritatea cazurilor, disputarea acestor convingeri are mari șanse să întâmpine rezistență, pentru că o provocare a oricărei părți a identității de sine are rolul de a provoca întregul. (1989:349)

În perspectiva lui Spinelli, conflictul este inevitabil; dar ceea ce este și mai important este clarificarea a ceea ce dezvăluie conflictul în legătură cu sentimentul de a fi și valorile unei persoane. Inutil de spus că această știință și explorare a sedimentării și a valorilor sunt caracteristici vitale ale medierii și în special foarte importante mediatorului în cadrul întâlnirilor separate. Unul dintre țelurile medierii este să creeze părților o ocazie de a pătrunde în propriile sisteme de convingeri rigide și de a slăbi sedimentarea – și astfel de a le contesta.

Jonathan Sacks

Această scurtă istorie a conflictului nu ar fi completă dacă nu s-ar menționa și cartea lui Jonathan Sacks *The Dignity of Difference* (2002). Aceasta furnizează o altă perspectivă proaspătă asupra conflictului și divergenței. Cartea descrie ciocnirea civilizațiilor, conflictul religiilor, aspectele pozitive și negative ale globalizării și elementele bune și rele ale capitalismului. Sacks vorbește despre ritmul schimbării, care creează anxietate, care duce la mânie și care, combinată cu arme mortale de distrugere în masă, devine o realitate fatală. El investighează confruntările și conflictele și ajunge la concluzia că în lipsa reconcilierii, vom avea „confruntări culturale ce vor rezulta în evenimente de genul celor petrecute la 11 Septembrie" și care se vor tot repeta (ibid.3). Acesta scrie despre religie ca fiind o sursă de conflict, dar spune că, în același

timp, religia poate fi și o sursă de „soluționare a conflictelor".

În continuare, Sacks afirmă că toate conflictele își au polaritățile lor și că știința, globalizarea, capitalismul și chiar religia au aspectele lor pozitive, dar și negative. De exemplu, Sacks îl citează pe Francis Fukujama, care subliniază un aspect pozitiv al capitalismului: „faptul că a distras atenția oamenilor de la război și i-a condus în schimb către goana după comerț". Aspectul negativ al acestei polarități, afirmă el, este faptul că omite cauzele mărețe care stârneau odată patriotismul, loialitatea și dorința de sacrificiu pentru binele unei țări sau pentru propriile convingeri (ibid., 196-7).

> Așadar, pericolul constă în faptul că instinctul primordial va ieși din nou la suprafață ca o revoltă împotriva îmblânzirii instinctului uman de violență de către capitalismul de piață. (ibid.,197)

Astfel, Sacks își conduce cititorii printre numeroase situații și paradoxuri cu care omenirea se întâlnește. Pentru a depăși aceste paradoxuri, autorul introduce un concept original de „credință, speranță și înțelegere". „Înțelegerea" este, potrivit acestuia, „încercarea de a crea un parteneriat fără dominare sau supunere" (ibid.202).

> Ceea ce face „înțelegerea" un concept al timpului nostru este faptul că acesta confirmă demnitatea diferenței...relația puternică de înțelegere dintre Dumnezeu și omenire, între femeie și bărbat în cadrul căsătoriei, între membrii unei comunități sau cetățeni ai societății există pentru că ambele părți recunosc „că nu este bine pentru om să fie singur". Dumnezeu nu poate izbăvi lumea fără participarea oamenilor. (ibid.203)

Sacks susține că fiecare dintre noi are capacitatea de a alege cum să relaționăm – fie cu soțul/soția, cu părinții sau între noi separat. Această paradigmă ne transmite că:

> pluralismul este o formă de speranță deoarece se bazează pe înțelegerea că tocmai prin faptul că suntem diferiți, fiecare dintre noi are ceva unic cu care contribuie la proiectul comun din care facem

parte (ibid., 203)... totuși, omenirea nu e numai un „animal care caută profitul maxim". Suntem, de asemenea, în mod unic, „animalul care caută sensul" (ibid. 194).

Reflecțiile lui Sacks privind conflictul demonstrează că acesta acceptă caracterul inevitabil al conflictului, dar în același timp afirmă că, prin speranță, credință și înțelegere, conflictul ar putea fi evitat.

Poziția mediatorului cu privire la conflict

Acest „galop" printre secolele gândirii filozofice poate demonstra cum concepția comună privind conflictul ca fiind o caracteristică umană *negativă* poate fi văzută și ca o caracteristică pozitivă intrinsecă a condiției umane și nu neapărat un atribut ostil. Astfel, conflictul are o funcție de supraviețuire strategică în existența socială și umană, iar acest lucru ar putea fi important de știut de către mediator.

Există, de asemenea, și un corolar al conflictului: „împăcarea". Aceasta are un sens uman *pozitiv*. Dacă, așa cum a fost arătat, conflictul are o funcție primară de „legătură", atunci împăcarea are și ea un scop fundamental în cooperare și colaborare. Aureli ș.a. au formulat astfel:

> Cea mai importantă generalizare care iese la iveală în urma celor două decenii de lucru cu împăcarea (adică reunirea amiabilă după conflict a părților oponente) la primate este aceea că indivizii care se împacă este posibil să aibă o legătură socială puternică. (2000:307)

„Începuturile abilităților de management al conflictului se regăsesc în stadiile timpurii ale copilăriei, iar comparația transculturală arată caracterul universal al acestor abilități" (Aureli și de Waal 2000:5). Astfel, și conflictul, și împăcarea aparțin condiției umane naturale care face parte din limitările impuse tuturor indivizilor. Acestea sunt „lucruri date" sau, cu alte cuvinte, caracteristici comune universale ale existenței oamenilor în lume. Atunci când conflictul apare și ulterior se domolește, foștii adversari au de făcut o alegere: să-și reconcilieze neînțelegerile sau să le perpetueze. Acest proces este evidențiat de

comportamentul multor specii de animale și primate, precum și în interacțiunea umană.

Împăcarea, de obicei, ia forma unor semnale prietenoase de la foștii oponenți și restabilește un nivel de toleranță reciprocă. Marina Cords și Filippo Aureli („Reconciliation and Relationship Qualities", în Aureli și de Waal 2000) au observat că aceste reuniuni prietenoase continuă să elibereze anxietate și asigură o funcție de cooperare și de legătură. Într-adevăr, copiii care participaseră la studiul lor au arătat modele similare de reuniune post-conflict și au demonstrat un comportament de reconciliere în procesul de terminare a conflictului.

O teorie centrală a acestei cărți, după cum postula Sartre (1958), arată că simplul fapt de a exista în lume implică un conflict perpetuu între sine și alții. Mai mult, dacă împăcarea și cooperarea sunt parte esențială a existenței umane, atunci același principiu se aplică și în mediere. După cum s-a afirmat mai sus, o perspectivă publică și larg răspândită se referă la conflict ca o caracteristică umană antagonică, care trebuie să fie eradicată. Dacă acestei atitudini i se permite să se infiltreze în procesul de mediere, atunci va exista o atmosferă diferită în mediere față de cea în care mediatorul vede conflictul ca o parte integrantă a condiției naturale a omului.

De aceea, mediatorii ar trebui să accepte conflictul ca o fațetă de neevitat a existenței umane, cu o consecință posibilă în reconciliere. Dorința mediatorului de a elimina conflictul în întregime poate fi un impediment pentru procesul de ADR; asta pentru că mediatorul care consideră că trebuie eliminat conflictul va conduce medierea într-un mod diferit față de cel care consideră conflictul ca fiind un „dat" în viață, că nu poate fi eradicat pentru totdeauna, ci că trebuie să fie recunoscut și prelucrat. Un mediator care nu are această abordare poate fi condus de o dorință prea stăruitoare de a elimina conflictul și, în acest fel, poate deveni insistent sau presant. Acest lucru este contrar modului în care abilitățile unui mediator ar trebui să se orienteze. Conflictul și soluționarea conflictului prin reconciliere sunt fenomene naturale care au existat de-a lungul istoriei omenirii. De aceea, este foarte important pentru mediator să-și clarifice atitudinea cu care abordează conflictul în cadrul medierii.

2
De ce psihologie în mediere?

Modelele de mediere, fie că adoptă sau nu o abordare psihologică, sau au o participare psihoterapeutică sau de consiliere, se bazează pe premiza că toate disputele sunt afectate și influențate de principii psihologice și emoționale – sau ceea ce un nespecialist ar spune „bariere psihologice". Orice dispută implică o rănire a sentimentelor, astfel că puține sunt disputele care să nu conțină elementul lor emoțional. Dacă orice conflict ar fi abordat dintr-o perspectivă pur neemoțională, rațională, practică, pragmatică sau comercială, fără influențe externe sau alte constrângeri, foarte puține dispute ar continua. A rămâne în conflict cu altcineva sfidează cercetarea rațională; a continua o dispută comercială sfidează analiza economică. Cu greu se poate spune că este în interesul comercial sau practic al vreuneia dintre părți să fie sau să prelungească un conflict cu altcineva. Așadar, ce împiedică părțile să-și rezolve disputele în mod rezonabil, rațional și prietenos? Ce strategii adoptă acestea pentru a scăpa dintr-o situație conflictuală? De ce aceste strategii generează atât de des mai degrabă obstacole și blocaje pentru un acord?

Terapia limitată în timp ca antecedent al medierii

Obiectivul medierii este să ajute părțile să ajungă la o soluție satisfăcătoare pentru conflictul dintre ele – un acord care este acceptabil pentru fiecare dintre ele. În paradigma psihoterapeutică a medierii, ținta în soluționarea conflictului este transcenderea poziției antagonice și emoționale și mutarea părților din poziția inițială de confruntare către o platformă mai rezonabilă. Aici pot intra într-un anumit tip de alianță care funcționează, prin care pot obține o rezolvare „suficient de bună" pentru fiecare dintre ele.

Terapia limitată în timp

Terapia limitată în timp implică lucrul cu clienții într-un mod care este limitat de timp. Aceasta se bazează pe conceptul conform căruia confruntările terapeutice limitate în timp oglindesc mult din natura finită a existenței umane. Conștientizarea permanentă a existenței „sfârșitului" intensifică dedicarea clienților față de procesul terapeutic, încurajându-i să ridice probleme și griji care, într-un spațiu mai puțin afectat de presiunea timpului, ar avea tendința de a rămâne nedezvăluite. În plus, o abordare terapeutică limitată în timp ar putea fi eficientă în special pentru a ajuta clienții să-și reevalueze așteptările ridicate nejustificate de la viață (Strasser și Strasser 1997, după cum a fost discutat în Cooper 2003).

În același fel, aplicarea unei abordări terapeutice limitate în timp în cadrul medierii poate încuraja părțile să se confrunte cu natura limitată de timp a procesului de mediere și să-și reducă așteptările cu privire la rezultat la niște niveluri fezabile și funcționale. Dacă o astfel de re-evaluare poate fi generalizată dincolo de procesul medierii, atunci părțile pot dezvolta perspective mai realiste în legătură cu toate aspectele relațiilor lor cu ceilalți și circumstanțele în care disputa a apărut de la bun început.

Conceptul de a introduce anumite aspecte ale terapiei limitate în timp în cadrul medierii este important. Dar, în același timp, este important de conștientizat granița dintre cele două. În psihoterapie, terapeutul sau consilierul caută să obțină o schimbare definitivă a perspectivei clienților față de viață (sau „perspectiva lor asupra lumii", valorile

și sistemul de valori, credințele, aspirațiile și intențiile acestora, create ca răspuns la cele date ale lumii și care guvernează modul în care își desfășoară relațiile interpersonal; mai jos detalii privind perspectiva asupra lumii). În mediere, mediatorul nu aspiră să creeze o schimbare pe viață pentru părți, ci mai degrabă urmărește o alterare pe termen scurt a atitudinii lor privind rezultatul conflictului. Laurence Boulle și Miryana Nesic afirmă:

> În timp ce obiectivul principal al medierii este luarea unor decizii eficiente și practice în legătură cu disputele, obiectivul principal al consilierii este să se adreseze unor probleme de termen lung legate de comportament, creștere sau dezvoltare morală. (2001:81)

Cu toate acestea, și consilierul și mediatorul încearcă să producă o schimbare de paradigmă în atitudinea părților – consilierul caută să genereze la clienții săi o schimbare de atitudine privind viețile lor *în general*, în timp ce mediatorul acționează spre a schimba atitudinea părților privind disputa *specifică* supusă atenției. Numai atunci când se produce această schimbare de atitudine, părțile pot fi gata să accepte soluții pe care în trecut ar fi putut să le respingă. Pentru că se vor fi mutat către acea „platformă de alianță care funcționează", unde acordul „suficient de bun" a devenit fezabil.

În ultima parte a secolului trecut, terapiile limitate în timp s-au dezvoltat și au devenit din ce în ce mai cunoscute datorită presiunilor economice și sociale relevante la acel moment. Terapia limitată în timp formează baza modelului de mediere discutat în această carte. Există un număr extins de terapii, iar modelul de față se desprinde din această multitudine, împrumutând anumite ingrediente comune tuturor modelelor. Teoria esențială se bazează pe modelul de terapie „existențială", unde „existența" este studiată și investigată în esență („Existența precede esența" – Sartre, 1958). Totuși, cercetarea a arătat că fiecare terapie are caracteristici comune: toate modelele psihoterapeutice se confruntă cu diferite situații de neevitat și de neschimbat, care le imită pe cele cu care se confruntă terapeutul și clientul. Aceste griji, pe care și clientul și terapeutul pe de o parte, dar și mediatorul și părțile le împărtășesc în mod universal, ar putea fi descrise ca „un dat existențial".

Există o regulă specială a acestei abordări psihologice a medierii și anume, dacă mediatorul este sensibil la acest dat universal și este conștient de relevanța sa pentru restul de elemente aparținând condiției umane, se poate stabili mai ușor o relație empatică între părți, precum și între mediator și părți. Mai mult, prin recunoașterea vulnerabilităților și ambiguităților comune, mediatorul poate dezvolta mai ușor capacitatea de a crea un mediu potrivit pentru mediere – unul în care părțile pot fi ajutate mult mai eficient să-și exploreze propriile limite, vulnerabilități și ambiguități. Faptul că mediatorul știe despre acest „dat", după cum se va vedea mai jos, este important în cadrul întâlnirilor separate, în care mediatorul explorează împreună cu părțile adevăratele motive care întăresc și generează conflictul și cu delicatețe încearcă să-i mute din zona de intransigență către una de flexibilitate.

Modul de lucru clinic psihoterapeutic explicat în *Existential Time-limited Therapy* (Strasser și Strasser 1997) și Mick Cooper (2003) a furnizat datele de bază pentru introducerea aspectelor ce caracterizează această abordare psihoterapeutică în faza întâlnirilor separate din mediere, cu scopul de a produce rezultate durabile într-o perioadă scurtă de timp.

Gestionarea așteptărilor părților într-o mediere

Când părțile recurg la mediere, motivația acestora cel mai des întâlnită este dorința de a triumfa. În mod similar, și mediatorul va vrea în aceeași măsură să „triumfe", prin obținerea unui acord. Dar desigur, nu *toate* părțile pot triumfa în mod simultan. Fiecare dintre părțile oponente aspiră să obțină maximul de beneficii din mediere, iar mediatorul caută să încheie un acord între părți, și astfel să evite instanța. Cu tot respectul pentru noțiunile de gândire „pozitivă" și atitudini de tipul „câștig-câștig", nu toate părțile din această configurație pot câștiga. Astfel, părțile trebuie să-și reformuleze așteptările din mediere și ceea ce înțeleg prin „a câștiga" sau a-și atinge obiectivele. Poziția „trebuie să câștig" nu reușește să ia în considerare câteva dintre limitările universale pe care lumea le impune părților, de aceea o astfel de poziție nu este nici realistă, nici realizabilă.

Mediatorul și părțile în dispută se află cu toții într-o relație de intercorelare, împărtășind aceleași limitări în lume. Toți se confruntă

cu decizii individuale privind modul de a răspunde acestor constrângeri. Ambele părți aflate în conflict cred că sunt îndreptățite și că au tot dreptul să câștige. Mediatorul, pe de altă parte, vine și el cu un plan puternic: dorința de a conduce medierea spre o soluționare cu succes. Toate aceste motivații reprezintă o parte din blocul așteptărilor în cadrul medierii.

O regulă practică importantă în mediere care provine din acest aspect se referă la faptul că mediatorul ar trebui să considere părțile de la masa medierii ca indivizi, în loc de reprezentanți ai unor companii, instituții sau țări. Indiferent de ce reprezintă ele în cadrul medierii, părțile rămân totuși oameni individuali, guvernați de propria gândire și propriul „concept de sine" și „stimă de sine". Recunoscând toate aceste trăsături la fiecare dintre ele, mediatorii pot să afle curând adevăratele motive de bază ale părților și disputa dintre ele.

Planuri ascunse și motivații

Unul dintre cele mai importante elemente ale procesului de mediere este explorarea motivelor *ascunse* ale disputei, precum și a celor deschise. Părțile își vor fi dezvoltat sisteme de valori și convingeri rigide ca și strategie generală de supraviețuire într-o lume nesigură. Acestea pot apărea în cadrul disputei sub forma unor anumite convingeri. Dar asta ar putea reprezenta doar un aspect al unei strategii generale deschise de a obține „o poziție de câștig". Dincolo de asta, pot exista multe alte motivații diferite: mândrie, gelozie, mânie, durere, invidie, glorie, aroganță, lăcomie, vanitate, protecția identității, respectul de sine și multe forțe conducătoare ascunse. Acestea pot fi accentuate de politicile de companie, politicile interne, rivalitatea între colegi, cultura de familie sau de o serie de alte influențe.

În mod frecvent, părțile pot chiar nici să nu recunoască că adevăratul motiv este ascuns și foarte diferit de cel pe care îl exprimă. E posibil ca acestea să nu înțeleagă sau să nu-și recunoască adevăratele motive: e posibil să creadă că pur și simplu caută alinarea sau despăgubirile cuvenite, când de fapt ele exprimă mânie, durere și o dorință de a vedea cealaltă parte pedepsită și umilită.

Luați, ca exemplu, cererea de compensații bănești. Acest lucru se

poate naște dintr-un sistem rigid de convingeri conform căruia „banii sunt singurul lucru care îmi vor satisface cerințele". Partea poate crede cu adevărat că cererea de bani este strict pentru a *compensa* – o simplă restituire a banilor care fuseseră pierduți sau cheltuiți din cauza culpei celeilalte părți a disputei. Totuși, această cerere de bani poate avea o varietate de sensuri ascunse într-o situație conflictuală:

a pedepsi a pedepsi cealaltă parte într-un mod care o va răni cel mai mult, și anume la buzunar

a umili a forța cealaltă parte să plătească sume mari de bani – „să bage mâna adânc în buzunar" – pentru a fi astfel umilită public

a răzbuna a demonstra întregii lumi că s-a făcut o reparație substanțială, pentru a arăta că „am avut dreptate până la urmă"

a profita a obține un „chilipir" pentru a asigura un standard de viață personal mai bun sau un mod de viață ori un profit pentru o afacere.

Mediatorul inițiat în psihoterapie va permite astfel părților să-și descopere mai întâi adevăratele motivații ascunse și să le exploreze. În al doilea rând, acest mediator va ajuta părțile să recunoască că amândouă sunt prinse într-o situație care este reciproc distructivă. În al treilea rând, și poate cel mai important, mediatorul va facilita părților să ajungă la stadiul de realizare a faptului că acel conflict ar putea fi rezolvat dacă atitudinile lor cu privire la acesta se vor schimba – dacă platforma s-ar transforma de la una de ranchiună și suspiciune la o relație de cooperare mai strânsă și de încredere.

Strategii „psihologice"

Mai jos sunt doar câteva exemple clasice, desprinse din tipuri de dispute convenționale, obișnuite pentru numeroși avocați, de strategii comune adoptate de către părți în situațiile de litigiu. Deși sunt mult mai recunoscute într-un context litigios, acestea ajută la ilustrarea modului în care poziția și acțiunile afișate ale unei părți sunt motivate și determinate de emoții mai tainice.

Dorința de a ajunge la un acord „mai bun decât așteptările"

De câte ori nu s-a întâmplat ca acordurile să se poticnească atunci când se părea că părțile s-au înțeles? Luați exemplul următor:

Partea A a făcut o ofertă de încheiere a unui acord la suma de 185.000 lire. Partea B declară că nimic sub 200.000 lire nu va fi acceptat. Părțile sunt la o distanță de numai 15.000 de lire, dar pe o poziție deloc maleabilă. Partea A refuză să crească oferta, iar partea B încă insistă pe cei 200.000 lire sau nimic. Nici una dintre părți nu este pregătită să „dea înapoi", astfel că nu se ajunge la nicio înțelegere.

Dacă cineva ar fi să întrebe oricare dintre părți ce ar însemna din punct de vedere comercial plata sau încasarea celor 15.000 lire în plus, probabil că nici una nu ar fi pregătită să răspundă. Probabil s-ar simți nevoite să admită că, din punct de vedere strict *comercial*, cele 15.000 lire în plus „nu ar face vreo mare diferență". Dar dintr-un punct de vedere *psihologic*, sau din perspectiva stimei de sine, diferența este enormă. Ambele părți au dorința de a ieși de la masa medierii cu un „rezultat" – un rezultat bun cu care acestea, și toți cei implicați, se pot simți cu adevărat satisfăcuți. Aceasta se întâmplă în special în situațiile în care părțile participante la mediere au calitatea de reprezentanți, pentru că sunt foarte conștiente pe parcursul procesului că vor trebui să „vândă" rezultatul medierii organizației sau entității pe care o reprezintă. Astfel, acestea speră și țintesc un rezultat „mai bun decât așteptările", pentru a-și asigura laudele și aprobarea pe care le caută – fie că vin din partea consiliului de administrație, a șefului sau a soțului/soției. Indiferent dacă reprezintă corporații, instituții sau țări, fie că sunt conștienți de asta sau nu, oamenii sunt influențați de propriile lor motive subiacente. Astfel, partea A crede că dacă se va întoarce cu un acord de 185.000 lire, va câștiga lauda și aprobarea, deoarece 185.000 lire *sună* mult mai puțin decât plata a 200.000 lire. În mod similar, partea B știe că printr-un acord de 200.000 lire va câștiga aprobare, respect și admirație, pentru că 200.000 lire pur și simplu *sună* mult mai bine decât 185.000 lire.

Această dorință de a fi aprobat se poate spune că face parte din nevoia noastră de a păstra o „stimă de sine ridicată", iar un mediator care recunoaște acest lucru la părți se va afla într-o poziție mai bună în încercarea de a găsi teren comun sau a explora drumuri total separate pentru a ajunge la o înțelegere.

„Devalorizare reactivă"

Dorința de a „avea mereu ultimul cuvânt" în situații conflictuale este un alt exemplu bine cunoscut de către avocați și de cei care în mod convențional sunt implicați în soluționarea disputelor. Totuși, dorința de a obține „superioritate" poate fi doar o strategie de protecție a stimei de sine. Prin asigurarea și menținerea superiorității, cealaltă parte este inevitabil și imediat considerată „inferioară". Avocații, fără îndoială, vor recunoaște la clienții lor strategia de luptă pentru superioritate prin încercarea de a manipula cealaltă parte – sau cel puțin prin *a crede* că o parte o manipulează pe cealaltă. Din contră, aceștia vor înțelege curând că, pentru părțile aflate într-o dispută, a se simți manipulat este incompatibil cu a se simți superior. Efectul acestui principiu asupra disputelor poate fi ilustrat în următorul exemplu:

Partea A se află într-o dispută cu partea B din cauza instalării unui sistem de computer defect. Partea A a cerut fie o reparație a întregului sistem, fie, alternativ, o rambursare integrală a sumei. Ar prefera rambursarea integrală pentru că astfel ar putea să cumpere un sistem mai nou și ar fi o soluție mai elegantă pentru întreaga problemă. Totuși, când *la începutul* medierii, partea B oferă o rambursare integrală mai degrabă decât o reparație, această opțiune și-a pierdut brusc din atracție: instinctiv partea A privește oferta cu suspiciune: „De ce au oferit o restituire în loc să se ofere să repare sistemul? Poate că aceste computere sunt mai bune decât am sperat, poate că au o valoare de revânzare bună?"

Această situație apare ca rezultat al sistemului de valori sau convingeri al părții care a primit oferta, potrivit căruia „ce este bine pentru ei *trebuie* să fie rău pentru noi". Acest fenomen, uneori întâlnit ca „devalorizare reactivă" (Stillinger ș.a. 1988, dezbătut de Mnookin și Ross 1995) apare atunci când „cel în cauză minimizează multe dintre lucrurile pe care le aude ca fiind o dezvăluire ce i-ar putea servi interesele". Partea care primește „evaluează" oferta în strânsă legătură cu originile ofertei – și reacționează instinctiv prin „devalorizarea" ei doar din simplul motiv că aceasta provine de la adversar.

Experiența devalorizării reactive poate afecta nu numai ofertele și contra-ofertele la începutul disputei, ci în același fel guvernează ofertele și concesiile făcute în timpul procesului de negociere sau în medi-

ere: atunci unde una dintre părți face concesii în timpul negocierilor sau medierii, poate exista tendința instinctivă pentru cealaltă parte să devalorizeze astfel de concesii, doar din simplul motiv că ele provin de la adversari.

Cine face prima mișcare?

Un alt exemplu clasic privind rolul blocajelor emoționale și psihologice în cadrul disputelor poate fi văzut în sindromul „cine face prima mișcare?". Dorința de a fi superior și de a ieși din conflict într-o poziție superioară este o barieră strategică, încât este foarte des cauza impasurilor. Vedeți următorul scenariu legat de cazul referitor la computere:

> Partea A a instalat un sistem complex de computere în locația părții B. Sistemul se dovedește a fi defectuos. Partea B cere să-i fie reparat întreg sistemul. Partea A refuză să repare înainte ca partea B să plătească o sumă minimă: „De ce să reparăm un bun pentru care nu am primit niciun bănuț?". Partea A refuză să plătească înainte de reparație. „De ce să plătim ceva pentru niște bunuri care nu funcționează?"

Astfel, părțile rămân prinse într-o luptă care nu aduce niciun beneficiu vreuneia dintre ele: soluția rațională, comercială, economică ar fi pur și simplu „să se obișnuiască cu ideea", una dintre părți să-și înghită mândria și să efectueze plata sau să facă reparația. Cu toate acestea, dorința de a fi superior sau teama de a fi manipulat le împiedică să ia acea decizie evident economică, rațională sau comercială. Astfel de poziții se pot din nou ivi din strategiile pentru supraviețuire create de părți pentru a-și proteja sinele – stima de sine, propria valoarea sau propria identitate. Sunt comune în numeroase situații conflictuale, fie că sunt comerciale, locale sau internaționale. De exemplu, în conflictele internaționale sau între diferite țări, una dintre părți de obicei cere negocieri de pace pentru a obține o încetare a violențelor, în timp ce partea adversă susține că încetarea sau renunțarea la violență trebuie să preceadă orice negociere de pace, altfel ar fi inutile.

Aversiunea pentru pierderi și asumarea riscurilor

Acesta este un alt exemplu tipic experimentat în special de avocați în situații litigioase. Dar poate fi important pentru mediatorul eficient să fie conștient de influențele care afectează poziția unei părți cu privire la acord, în special în dorința acestora de a accepta sau refuza ofertele. Ce va determina una dintre părți să accepte ce „este pe masă", în timp ce alta în mod invariabil va cere mai mult? Numeroase cercetări au fost efectuate în America, având ca temă aceste arii ale raționamentului uman, cu unele rezultate importante. Tversky și Kahneman (1991) au studiat efectul „încadrării" ofertelor asupra părților. Analizând următoarele situații „în oglindă":

> Partea A trebuie să primească de la partea B 50 de lire. Partea B îi spune părții A că poate avea cei 50 de lire imediat, sau, alternativ, poate da cu banul: dacă iese „cap", va primi 100 de lire, dar dacă iese „pajură" nu va primi nimic.

și

> Partea B îi datorează părții A 50 de lire. I se spune că poate plăti cele 50 de lire imediat, sau, alternativ, poate arunca moneda: dacă iese „cap", atunci va trebui să-i plătească 100 de lire, dar dacă iese „pajură" nu va mai trebui să plătească nimic.

Cercetările americane au arătat că în mod invariabil partea A ar accepta cei 50 de lire imediat, mai degrabă decât să riște să piardă totul; în același timp, partea B ar prefera să riște perspectiva unei plăți duble în speranța de a nu plăti nimic. Acest experiment este folosit să demonstreze că părțile în conflict par a avea o aversiune pentru o anumită pierdere, și din acest motiv sunt pregătite să riște pentru a evita acea pierdere – „aversiunea pentru pierdere", dar au o „aversiune pentru risc" atunci când vine vorba să parieze și să riște o pierdere cu scopul de a câștiga.

Cercetările mai sus amintite sugerează că, în contextul unui litigiu, e mult mai probabil ca reclamantul să accepte o ofertă decât să riște un proces și să piardă totul (aversiunea pentru risc). Totuși, reclamantul tinde să aleagă opțiunea procesului, preferând să riște pentru a evita

pierderea certă (aversiunea pentru pierdere). Acest lucru poate explica de ce reclamanții, mai ales în cazurile de daune personale, sunt în mod frecvent pregătiți să-și soluționeze cerințele la un nivel care, dintr-un punct de vedere obiectiv, ar părea să fie inferior cererii, în timp ce asigurătorii ar părea să adopte o poziție mai robustă sau intransigentă atunci când refuză să mărească ofertele dinaintea procesului.

Abordarea psihoterapeutică a medierii

Mediatorul cu un fond sau cu o formare psihoterapeutică poate recunoaște și face față multora dintre aceste atitudini rigide, care, adesea, creează obstacole emoționale pentru rezolvarea rațională a disputelor. De multe ori, aceste poziții inflexibile au tendința să demonstreze temerile comune ale unei părți față de incertitudinile vieții și strategiile adoptate pentru a răspunde acestor temeri. Conștientizând și recunoscând aceste atitudini, mediatorul poate deveni cu mult mai eficient în facilitarea acordurilor.

Unii ar spune că aceste obstacole emoționale ori psihologice sunt create pentru că „suntem în primul rând oameni, iar în al doilea rând justițiabili". După cum spunea Robert J. Condlin (1992):

> Suntem în primul rând oameni care devenim furioși, deprimați, fricoși, ostili, frustrați și jigniți. Avem ego-uri care sunt ușor de amenințat. Vedem lumea din punctul nostru personal de vedere pozitiv și de multe ori confundăm percepțiile cu realitatea. De obicei nu reușim să interpretăm ce spun alții în modul intenționat de aceștia și nu spunem ce înțeleg ceilalți că spunem.

Dintr-o perspectivă psihologică, aceasta poate fi o observație corectă. Totuși, mediatorul va trebui mai întâi să exploreze felul în care acești oameni există ca și *persoane* înainte de a fi justițiabili. Acest lucru poate să dezvăluie cum au ajuns la dispută în primul rând și poate guverna modul în care vor reacționa în situația de conflict. Mai mult, examinând modul în care aceste persoane „funcționează", mediatorul poate afla și determina strategiile pe care le adoptă pentru a-i scoate din situația conflictuală.

„Perspectiva asupra lumii"

Cum poate descoperi mediatorul modul în care o persoană, ca parte într-o dispută, funcționează? Când un mediator se întâlnește prima dată cu o parte în mediere, acea parte este în esență o enigmă totală pentru el. Mediatorul trebuie să stabilească, în cel mai scurt timp posibil, cum percepe acest individ diverse aspecte ale disputei. Astfel, mediatorul trebuie să determine, cel puțin într-o măsură limitată, „perspectiva persoanei asupra lumii": concepția despre viață, valorile, credințele și aspirațiile care guvernează modul în care își desfășoară relațiile interpersonale. Aceasta va dezvălui modul de abordare a disputei, atitudinea probabilă în mediere și modul probabil în care se vor comporta pentru a scăpa de consecințele unei situații conflictuale.

Dicționarul Internațional Webster definește perspectiva asupra lumii astfel: „fiecare individ are propriile experiențe și din ele își formează perspectiva asupra lumii". În scopul de a clarifica sensul noțiunii de perspectivă asupra lumii, trebuie să formalizăm aceste experiențe și să le plasăm într-o descriere structurată.

Pentru a supraviețui incertitudinilor existenței, oamenii creează semnificații, sisteme de valori și convingeri – convingeri privind ceea ce este bine și ce este rău pentru ei. Tot ei creează aspirațiile și ambițiile, cu scopul de a proteja și menține valoarea de sine. Toate acestea sunt caracteristici ale existenței. Însă există și un element de alegere. Valorile pe care oamenii le aleg, aspirațiile pe care le selectează, spiritualitatea pe care o prefer, depind toate de alegerile individuale. Oamenii își vor face alegerile în funcție de sistemul lor de valori și, astfel, alegerile sunt limitate – dar pot alege și modifica acel sistem. Acest lucru reprezintă un factor important în mediere, faptul că părțile s-ar putea să nu fie capabile să schimbe sau să elimine conflictul, dar își pot schimba atitudinea sau modul de abordare a acestuia. Partea are întotdeauna capacitatea să-și schimbe parțial perspectiva asupra lumii. Acest element al alegerii, care detașează fiecare individ într-o „persoană unică", reprezintă esența paradigmei psihoterapeutice – atât în terapie, cât și în mediere. Aceste caracteristici, pe care autorii existențialiști le numesc uneori „caracteristici ontologice" (Cohn 1997), unesc toate ființele laolaltă.

„Date fixe/Informații axiomatice"

Ce alcătuiește concepția generală a unei persoane sau perspectiva ei asupra lumii? Perspectiva oamenilor asupra lumii cuprinde „adevăruri universale comune". Acestea permit o pătrundere în modul în care individul reacționează la conflict sau dispută și pot furniza indicii vitale care să-l ajute pe mediator în explorarea atitudinilor părților. O parte dintre aceste „date" sunt fixe și nealterabile, cum ar fi, de exemplu, faptul că viața este nesigură și imprevizibilă. Aceste condiții neschimbătoare includ următoarele:

- lumea este nesigură și neconsecventă
- existența este vremelnică: oamenii sunt cu toții ființe finite, însă relațiile și acțiunile acestora sunt efemere
- suntem tot timpul legați de alții și nu putem evita relații sau scăpa de „înrudire"
- cu toții avem o capacitate, deși limitată, de a exercita un element al libertății de a alege.

Fiecare individ din cadrul procesului de mediere, inclusiv mediatorul, va fi expus acelorași condiții.

„Date variabile"

În antiteză față de aceste „date fixe/informații axiomatice", există și alte condiții aparte care sunt create și recreate, inventate și reinventate de ființele umane. Acestea sunt adevăruri comune variabile. Oamenii moștenesc valorile culturale, dar păstrează abilitatea de a crea și recrea anumite aspecte ale acestora.

Următoarele sunt câteva exemple de lucruri date variabile:

- noi creăm relații interpersonale
- noi creăm conflicte
- noi ne creăm imaginea de sine și respectul de sine
- noi creăm modele și strategii pentru a ne conforma acelor valori
- e posibil să creăm modele rigide sau „sedimentări" ale sistemului nostru de convingeri și comportament
- noi ne creăm aspirațiile
- noi avem capacitatea de a crea alegeri libere, în cadrul anumitor limitări
- noi ne creăm atitudinea privind existența emoțională și fizică

Un „dat" comun universal este faptul că noi toți răspundem acestor condiții variabile.

Structura de mai sus ilustrează unele răspunsuri individuale care sunt create în fața unor „date fixe/informații axiomatice". Fiecare individ are propriul său mod de a face față acestor fenomene, și astfel fiecare ființă umană este diferită de alta (Cohn 1997). Felul în care răspundem acestor condiții naturale neschimbătoare definește perspectiva noastră asupra lumii. Astfel, perspectiva noastră asupra lumii este expresia tuturor acestor „date" în relație cu implicarea noastră față de oameni și restul lumii.

Perspectiva asupra lumii din punctul de vedere al mediatorului

Este important de menționat din nou motivul pentru care mediatorul explorează sau încearcă să descopere perspectiva părții asupra lumii. Toate părțile dintr-un conflict în mod invariabil vor avea planuri ascunse. Vor avea motive ascunse – unele în mod conștient, unele de care nici măcar nu sunt conștiente – la fel cum au și motive pentru comportamentul lor exprimate direct. Acest „substrat" al conflictului va determina modul în care fiecare parte acționează și reacționează în cadrul disputei și al medierii.

După cum s-a arătat și înainte, mediatorul nu caută să obțină o schimbare de paradigmă în perspectiva părților asupra vieții *în general*, ci mai degrabă o alterare a atitudinii privind disputa dintre ele. Așadar, pentru mediator, analiza perspectivei părților asupra vieții nu este vreo explorare nebuloasă a poziției lor în raport cu viața ca un întreg, ci se axează pe situația conflictuală specifică cu care se confruntă fiecare dintre ele. Este o examinare a modului în care părțile se conectează între ele, dar *și* cu mediatorul, în cadrul general al disputei și împotriva contextului conflictului. Prin descoperirea aspectelor relevante ce aparțin perspectivei părților asupra lumii, mediatorul va pătrunde în esența adevăratelor motive și influențe ascunse care conduc părțile în dispută. Acest lucru, în schimb, va face posibil accesul la o bogăție de informații, care poate facilita căutarea unor puncte comune ambelor părți.

Astfel, atunci când se va face referire la „perspectiva asupra lumii"

de-a lungul acestei lucrări – indiferent dacă se referă la explorarea ei de către mediator sau la dezvăluirile părților cu privire la aceasta – trebuie ținut minte că se referă la perspectiva asupra lumii ca fiind *relevantă și în legătură cu* conflictul și implicarea părților în el. Este, de asemenea, important de notat că, în timp ce o persoană își va divulga în întregime, la un moment dat, perspectiva asupra lumii, fie prin comunicarea verbală, fie prin articularea emoțiilor sale, prin limbajul corpului sau alte manifestări vizibile, mediatorul și oricare alt observator este capabil să culeagă numai o mica părticică din perspectiva acelei persoane.

De asemenea, mediatorul va trebui să faciliteze părților *contestarea* în mod pozitiv a propriei lor perspective asupra lumii. Pentru că acesta este procesul prin care mediatorul le ajută să-și recunoască adevăratele motive și le permite să-și înțeleagă propriile vulnerabilități. Acest lucru, în schimb, le face mai predispuse la adoptarea unei perspective diferite asupra problemei și posibil să vadă problema din punctul de vedere al celeilalte persoane.

În aceeași măsură, mediatorii trebuie să fie conștienți de propria lor „perspectivă asupra lumii". Trebuie să realizeze, cel puțin într-o oarecare măsură, modul cum există ei înșiși în raport cu medierea și cum răspund limitărilor și adevărurilor universale comune mai sus menționate. Mediatorii trebuie să recunoască și să proceseze propriile lor motivații, aspirații, valori și emoții, înainte de a asista în mod eficient părțile. În acest fel, ei se pot dedica mai mult părților și cu delicatețe îi pot dirija către un acord.

Dacă mediatorul ajunge să realizeze că părțile sunt doar oameni obișnuiți care se înfruntă, împărtășind practic aceleași adevăruri universal comune și caracteristici – comune nu numai cu ei înșiși, dar și cu mediatorul și cu întreaga lume – atunci, în mod miraculos, poate fi creată o relație mai proaspătă și mai diversă. Acest lucru devine atunci mai mult decât un proces empatic; devine o procedură de validare reciprocă – o succesiune în care indivizii se pot „conecta" cu adevărat.

Din această experiență a „conectării" mediatorului cu partea, se poate dezvolta o întâlnire mai revigorantă, în care mediatorul explorează diferitele alegeri disponibile părților, deși în cadrul limitărilor impuse de adevărurile universale comune.

Părțile aflate în dispută își exercită liberul arbitru pentru a alege

o soluție care s-ar putea să nu fie perfectă, dar care este „suficient de bună". Acum este momentul în care părțile se simt revigorate, mai demne și își acceptă propria imagine. Drept urmare, relația inițială dintre mediator și părți este rapid transformată.

Mediatorul care este dispus să-și exploreze propria perspectivă asupra lumii și propriile vulnerabilități poate avea un succes enorm în acest proces. Cu alte cuvinte, poziția mediatorului – sau a terapeutului – devine aproape mai importantă decât utilizarea tehnicilor și abilităților. Mediatorul se schimbă atunci de la simplu „conducător" al medierii, la un individ obișnuit care relaționează cu părțile într-un proces pur de explorare reciprocă, cu scopul de a rezolva problema. Dacă toate acestea au ca rezultat o relație mai de încredere și empatică, părțile pot reflecta cu mai mare ușurință la adevăratele motivații, precum și la eventualele vulnerabilități. Iar acest lucru îi poate determina să-și schimbe așteptările inițiale de la dispută sau de la procesul medierii.

Esența misiunii mediatorului este să încurajeze și să le permită părților să-și schimbe poziția. În lipsa acestei schimbări, părțile vor părăsi procesul de mediere în aceleași poziții înrădăcinate ca atunci când au intrat. Acest exercițiu nu este unul ușor; și este posibil ca mediatorul să aibă nevoie de tot ajutorul pe care îl poate aduna. Acesta este momentul în care informațiile și experiențele psihologice și psihoterapeutice legate de conflict își fac simțită prezența. Înțelegând aceste aspecte ale existenței și comportamentului uman, mediatorul poate fi capabil să provoace o schimbare materială în percepțiile părților cu privire la dispută și așteptările lor legate de rezultat. Dacă acestea pot fi mișcate către o poziție mai puțin adversă, un număr mai mare de opțiuni devine acceptabil și un acord poate fi obținut mai repede.

Întâlnirile separate și psihoterapia

Elementele psihoterapeutice discutate mai sus sunt de regulă folosite în cadrul întâlnirilor separate din cadrul procesului de mediere. Sesiunile separate reprezintă una dintre cele mai importante componente ale medierii: este etapa în care, după ce a văzut părțile împreună, mediatorul se întâlnește separat și în deplină confidențialitate cu fiecare dintre părți (vezi Capitolul 6).

Dicționarul Internațional Webster – a treia ediție (1961) definește sesiunea separată ca „o apropiere de o persoană mai în vârstă sau de un consilier". Sesiunile separate reprezintă locul în care abilitățile și conceptele „psihoterapiei limitate în timp" sunt folosite pentru a stabili un mediu sigur potrivit, unde se poate facilita un acord. Acesta este procesul în care participanții pot să reflecteze asupra atitudinilor lor personale privind cazul în discuție: care sunt adevăratele lor interese de la întreaga dispută și cum pot face să iasă din aceasta.

Dar nici mediatorii și nici consilierii nu dispun de luxul unui interval de timp în care să-și atingă obiectivele. Amândoi lucrează într-un mediu limitat în timp și, pentru a fi eficienți, aceștia trebuie să creeze o legătură strânsă între ei și clienți sau părți, într-un interval de timp scurt. În întâlnirile separate, trebuie să construiască cu agilitate o legătură de încredere, deoarece creând încredere, pot depăși lipsa de încredere care probabil s-a construit în timpul disputei. Consilierilor și mediatorilor li se cere să lucreze cu și să gestioneze emoții puternice. Amândoi folosesc abilități sau tehnici cu scopul de a încuraja părțile să acceseze mai repede motivațiile esențiale, planurile ascunse, fricile și îngrijorările lor, precum și alte aspecte sensibile. Cu cât reușesc să convingă clienții sau părțile să împărtășească cât mai multe „informații de context", cu atât este mai ușor să le faciliteze explorarea de soluții și opțiuni. Asta mai ales într-un mediu conflictual sau advers, unde părțile își mențin convingerea că orice dezvăluire a intereselor și nevoilor acestora le va slăbi cazul.

Adoptând această abordare împrumutată din psihoterapia existențială limitată în timp, mentalitatea participanților poate fi modificată exact în același fel ca într-o sesiune de terapie scurtă, unde atitudinile sunt luate în considerare, dezbătute și reevaluate.

Dar mediatorul care abordează medierea dintr-o perspectivă psihologică nu ar trebui să stăruie în domeniul terapeutului. Deși va afla de conflictele intrapersonale ale unei părți, intervențiile mediatorului sunt în special centrate pe dispută, mai degrabă decât pe „problemele legate de perspectiva asupra lumii" pe care părțile le-ar putea avea. Mediatorul nu ar trebui să „sape" după conflicte intrapersonale, dacă ele nu sunt prezentate. Ci ar trebui să le exploreze daca sunt aduse în discuție, încercând să deplaseze părțile de la o fixație privind drepturile

și obligațiile lor la o fază de examinare a nevoilor și intereselor.

Merită repetat că explorarea perspectivei părții asupra lumii efectuată de mediator, spre deosebire de cea a terapeutului, nu are scopul de a obține o schimbare de lungă durată a mentalității. Totuși, în realitate, aceste diferențe dintre terapeut și mediator pot deveni uneori neclare. Nu poate fi exclusă posibilitatea ca, în urma medierii, să fie accelerate schimbări pe termen lung în viețile părților. Mulți susțin că au obținut, prin mediere, știința unei „abilități de viață". Experiența și abilitățile activității de consiliere pot astfel fi combinate în mod folositor și încorporate în practicile mediatorului. Înarmat cu informații despre elementele psihologice fundamentale ale unui conflict, precum și cu o abordare psihoterapeutică a conflictelor intrapersonale și problemelor interpersonale, mediatorul cu formare psihoterapeutică poate obține un avantaj asupra mediatorilor care nu dețin astfel de informații sau pregătire.

BCU IASI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

3
Abilități de comunicare

Nevoia de a fi auzit

O cauză comună de conflict – sau cel puțin de escaladare a conflictului – o reprezintă defectarea comunicării. Pur și simplu, mesajele nu reușesc să penetreze straturile „barierelor comunicării" (Craver 2001), pe care părțile le creează atunci când încearcă să își „facă mesajele înțelese".

Ceea ce se spune poate să nu fie auzit. Ceea ce este auzit poate să nu fie înțeles. Ceea ce este înțeles, poate să nu fie acceptat (ibid., adaptat după Scott 1981).

Una dintre numeroasele forțe puternice care conduc părțile spre litigiu este dorința de a fi auzite. Ele nu vor doar să fie ascultate, ci să fie *cu adevărat* auzite *și* înțelese *și* acceptate:

Partea opusă nu a ascultat în trecut, iar acum refuză să asculte – de

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

aceea suntem în conflict. Avocatul meu ascultă, dar nu înțelege cu adevărat. Și nimeni nu acceptă pe deplin poziția noastră. Dar judecătorul va asculta și va înțelege.

Astfel, bine-cunoscutul refren: „clientul meu vrea partea lui de judecată" are la bază dorința de a fi auzit cu adevărat. Acesta reflectă percepția naivă și încântătoare, că:

- judecătorul mă va asculta și mă va auzi cu adevărat
- judecătorul îmi va înțelege poziția
- judecătorul va accepta că am dreptate
- judecătorul va administra o justiție corectă
- judecătorul va umili în public cealaltă parte, „trăgându-i o adevărată mușchiuială"
- judecătorul mă va răsplăti cu compensații substanțiale și astfel mă va răzbuna în totalitate

Mulți dintre cei care au trecut printr-un litigiu vor ști că astfel de obiective sunt rar obținute. Pe de altă parte, mulți dintre cei care au experimentat procesul medierii vor confirma în mod invariabil că *medierea* le-a permis să fie auziți cu adevărat.

O altă dificultate pentru părțile aflate într-o dispută este aceea că uneori „intenționează ceea ce spun, dar nu spun ce intenționează, sau pe de altă parte, spun ceea ce intenționează, dar nu intenționează ceea ce spun". Cu alte cuvinte, cauza deschis exprimată a disputei nu este întotdeauna sursa adevărată, esențială a problemei.

Cum poate mediatorul să atingă un nivel atât de mare de „ascultare și înțelegere"?

Principiile fundamentale ale abilităților

Mediatorul caută să obțină rezultate construind o relație de încredere cu părțile, pentru a le permite să vorbească liber, deschis și cinstit. Mediatorul va trebui să creeze o relație puternică cu părțile, dar trebuie să facă acest lucru într-o perioadă de timp scurtă. În continuare, vom stabili un număr de abilități și tehnici recunoscute ca facilitând și încurajând deschiderea. În esență, acestea sunt proiectate pentru a demonstra și a sublinia vorbitorului că este cu adevărat auzit, înțeles

și acceptat de către mediator. Acesta, la rândul său, poate permite părților să „se deschidă" și să împărtășească mai liber diferite informații, care altfel ar putea rămâne nedezvăluite.

Totuși, trebuie reținut că aceste abilități, dacă sunt folosite mecanic și doar ca simple tehnici, nu vor servi cu adevărat scopului lor. Funcția unei abilități este aceea de a fi un instrument de învățare, nu o tehnică în mediere. Medierea este procesul „de a fi cu oameni normali într-un dialog și un discurs normale". Imediat ce mediatorul adoptă o poziție superioară, acesta militează de fapt împotriva medierii de succes – pentru că astfel el „face mișcările medierii" în loc să fie parte a procesului în sine. De aceea, mediatorul trebuie să dobândească abilitățile și să le absoarbă în întregime în interiorul propriei abordări comportamentale. Va fi astfel în poziția de a utiliza aceste abilități într-un mediu natural, într-un mod neafectat și relaxat și într-o manieră sinceră și spontană. În acest fel, părțile vor fi ajutate să exploreze înțelegerea de sine, să înțeleagă disputa și interacțiunea terapeutică.

Pentru a ilustra grafic un proces de mediere tipic, putem lua în considerare următoarele:

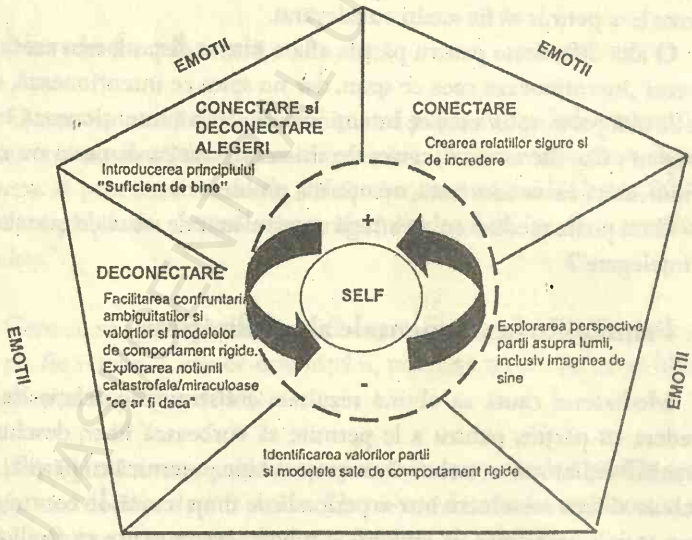


Figura 1 Modelul de mediere în sesiunile separate (întotdeauna în relație cu conflictul).
Diagrama reprezintă o abordare necronologică și neliniară a medierii.

Procesul descris în diagrama de mai sus ilustrează câteva dintre instrumentele folosite de mediator pentru a „se conecta" la mintea perceptivă a părții și, de asemenea, pentru „a se deconecta", pentru a putea vedea situația dintr-o perspectivă mai largă. Intervenția de conectare este o formă de „implicare asociativă" cu cealaltă persoană, permițându-i mediatorului să se pună în locul persoanei respective – o relație empatică ce implică validarea părții, prin înțelegerea punctului ei de vedere. În continuare, este susținută de cunoașterea faptului că perspectiva mediatorului asupra vieții, în cele mai multe situații, va fi asemănătoare cu cea a părților. Pe de altă parte, când mediatorul se „deconectează" din acest mod asociativ, el intră într-un mod de intervenție mai dinamic sau mai activ.

Unul dintre scopurile acestui tip de intervenție este să faciliteze părților posibilitatea de a pune sub semnul întrebării propriile ambiguități. Totuși, trebuie să fie mai degrabă un proces pozitiv decât unul negativ. În procesul de mediere, mediatorul va explora cu un anumit scop perspectiva părții asupra lumii și ambiguitățile acesteia (de exemplu „Vreau ceva, dar nu-l pot avea"). Explorarea începe cu „conectarea", pentru a crea o relație informală sigură și de încredere cu părțile, și este urmată de:

- explorarea imaginii pe care partea o are despre sine
- identificarea valorilor, modelelor de comportament și ambiguităților părții
- deconectarea și ajutor activ dat părților pentru a-și pune sub semnul întrebării propriile contradicții
- încurajarea părții să ia în considerare și să exploreze scenariile catastrofale/miraculoase „ce ar fi dacă"; ce s-ar întâmpla dacă nu reușește să obțină rezultatul dorit; sau dacă, în mod miraculos, s-ar ajunge la un acord
- ajutarea părții să se miște înspre și în cele din urmă să accepte o soluție „suficient de bună"

Abilitățile

Ascultarea activă

Există multe feluri în care oamenii ascultă.

„– Nu mă asculți!"

„– Ba da, te ascult, numai că fac și altceva în același timp."

Pentru mediator, este vital să asculte în asemenea fel încât să convingă vorbitorul că „participă" și că îi oferă atenție *deplină*. Mediatorul nu trebuie să permită niciodată părții să creadă că este plictisit sau neinteresat. De aceea, mediatorii în formare sunt învățați un număr de abilități de comunicare non-verbală, cu intenția de a demonstra vorbitorului că mesajele acestuia au fost cu adevărat auzite și înțelese:

Contact vizual: o folosire rezonabilă și adecvată a contactului vizual poate confirma părții care vorbește că este ascultată. Totuși, contactul vizual nu ar trebui folosit mecanic, de exemplu o privire stăruitoare; mediatorii trebuie să găsească un mod de a dezvolta un anume stil în care contactul vizual este natural și spontan. Mediatorii ar trebui, de asemenea, să fie conștienți de diferențele culturale cu privire la contactul vizual și trebuie să se asigure că acesta nu jignește sau nu este interpretat în mod greșit.

A da din cap: poate fi considerat un element de *recunoaștere* a ceea ce spune vorbitorul, asigurându-l că este auzit *și* înțeles. Folosirea excesivă sau nepotrivită a gestului poate, totuși, să fie un indiciu că mediatorul nu numai că a înțeles mesajul, dar a și fost de *acord* cu el. Acest lucru poate pune în pericol imparțialitatea și neutralitatea mediatorului.

Poziția: o mișcare sau o poziție adecvată a corpului, cum ar fi înclinarea ușoară către vorbitor, poate ajuta adesea să demonstreze atenție și ascultare reale.

Întreruperile: întreruperea vorbitorului poate fi o barieră importantă comunicării deschise și fluente. Chiar dacă este folosită doar pentru a clarifica unele lucruri sau pentru a le înțelege, întreruperea inhibă totuși fluxul de informații. Întreruperile frecvente indică faptul că mediatorul are propriile sale planuri, dorind să rețină unele informații care pot fi sau nu importante. În mod alternativ,

poate indica faptul că mediatorul se concentrează pe formularea următoarei întrebări.

Tăcerea: tăcerea este un instrument crucial în arsenalul mediatorului și adesea este mult subestimată. Tăcerea din partea mediatorului oferă părților perioade de timp să se exprime liber și le oferă spațiu pentru contemplare. Respirând corespunzător, mediatorul creează liniște, evită intervențiile premature și oferă părților spațiu pentru a reflecta la propria perspectivă sau „perspectiva asupra lumii". Tăcerea din partea mediatorului poate, de asemenea, să precipite nevoia sau dorința celeilalte părți de a interveni, astfel grăbind fluxul de noi informații.

Întrebările deschise

Toate intervențiile efectuate de mediator sunt concepute pentru a facilita exprimarea liberă a părților și a permite acestuia să se „conecteze", pentru a le înțelege, a comunica cu ele și a intra în lumea lor. În continuare, din cauza constrângerilor de timp, mediatorul trebuie să obțină cât mai multe informații de „context larg". Astfel, întrebările închise, care solicită un răspuns de tipul „da" sau „nu" nu sunt „greșite", dar au tendința să restricționeze fluxul de informații. Datele obținute vor fi restrânse și vor folosi doar pentru a satisface curiozitatea mediatorului. De asemenea, se poate ca răspunsul să nu fie demn de încredere, deoarece ori de câte ori părțile sunt obligate să răspundă cu „da" sau „nu", există posibilitatea clară ca acestea să nu fie sincere, ci să fie defensive, sau e posibil să spună ceea ce consideră că mediatorul dorește ca ele să spună.

O „întrebare deschisă" este aceea la care nu se poate da un răspuns de tipul „da" sau „nu" și permite persoanei să dezvăluie o cantitate mai mare de date. Din această gamă largă de fapte acumulate, mediatorul are posibilitatea de a distila și extrapola porțiunile de informație vitale de la partea aflată în dispută.

Tehnica reflexivă

Aceasta înseamnă a reda, într-un mod selectiv, ceea ce a spus partea,

oglindind sau reflectând îndeaproape limbajul specific folosit de către parte. „Reacționând" la ceea ce a spus partea, deseori folosind doar un cuvânt cheie sau o frază, mediatorul poate arăta cât de atent ascultă și în același timp clarifică modul de exprimare al părții și verifică dacă acesta a auzit și a înțeles în mod corespunzător. De exemplu:

„– Simt că firma noastră a fost înșelată în privința profiturilor pentru care am lucrat extrem de mult".
„– Înșelată?"
„– Da, simt că au profitat de generozitatea și atitudinea noastră deschisă în afaceri".

Parafrazarea

În mod selectiv, mediatorul redă în propriile cuvinte cele spuse de către parte, dar cu o „contaminare" minimă a propriilor valori și sensuri subiective. Obiectivele acestei abilități sunt similare cu cele ale tehnicii reflexive, deoarece mediatorul arată înțelegere și confirmare:

„Se pare că spuneți că ..." sau
„Ceea ce aud că spuneți este ..."

Recadrarea

În timpul parafrazării și reflexiei cuvintelor exprimate de către parte, mediatorul poate deseori utiliza ocazia de a „recadra" mesajul, folosind cuvinte mai neutre și un limbaj mai puțin confruntativ. Aceasta servește la reorientarea subtilă a percepțiilor și la o schimbare a poziției:

[„...și simt că firma noastră a fost înșelată în privința profiturilor pentru care am lucrat extrem de mult"].
„Și deci spuneți că dacă pârâții și-ar fi îndeplinit partea lor de contract, venitul firmei dvs. nu ar fi fost afectat în mod nefavorabil...".

Exemplul de mai sus demonstrează că prin evitarea repetării sentimentului de „a fi înșelat" în cadrul parafrazării, mediatorul înlătură animozitatea personală din cadrul mesajului și „reorientează" acuzațiile de necinste și rea credință către o simplă încălcare a unui contract.

Rezumatul

Aceasta presupune un scurt rezumat descriptiv a ceea ce mediatorul a perceput ca fiind spus de către parte. Poate fi făcut la orice moment: după o anumită perioadă de explorare a părții sau la sfârșitul unei sesiuni separate, mediatorul poate folosi o pauză rapidă pentru a „cântări" ceea ce s-a spus și repetă pe scurt cele discutate. În acest fel, mediatorul adună laolaltă diferitele fire ale poveștii. Mediatorul poate simplifica aspecte complexe și le poate reduce la o listă relativ cuprinzătoare cu cele mai importante subiecte care au fost ridicate.

Toate intervențiile de mai sus efectuate de către mediator ar trebui mereu „verificate" și confirmate prin validare verbală și non-verbală. În cazul în care partea nu este de acord, lucru chiar și slab sugerat de semnale verbale sau de poziția corpului, mediatorul poate imediat rectifica și se poate conecta la comunicarea verbală și non-verbală a părții.

Empatia

A comunica într-o manieră „empatică" reprezintă o abilitate fundamentală în mediere. Este un element cheie ce îl ajută pe mediator să stabilească relații și încredere. Implică o proiectare a propriei înțelegeri a mediatorului la nivelul înțelegerii a ceea ce spune și exprimă partea („muzica din spatele cuvintelor"). Presupune înțelegerea experiențelor celeilalte persoane, din perspectiva acelei persoane.

Empatia și acceptarea (vezi mai jos) sunt ambele *in*clusive. Empatia este o recunoaștere și o înțelegere a poziției unei alte persoane. Pentru a fi „empatic", mediatorul trebuie să „se conecteze" și să se *proiecteze* în personalitatea și „ființa" celuilalt și să încerce să înțeleagă acea personalitate sau ființă – fără a judeca, evalua și cu siguranță fără a pune sub semnul îndoielii sau a confrunta. În același timp, mediatorul trebuie să „se deconecteze" sau să rămână în afară și independent, pentru a putea avea o perspectivă corectă asupra ambiguităților și contradicțiilor părții. Dacă mediatorul trece chiar și în cea mai mica măsură mai departe de recunoașterea și înțelegerea poziției celuilalt și începe simultan să *împărtășească* sentimentele și emoțiile părții, atunci acesta va demonstra *simpatie.*

Simpatia înseamnă că o persoană împărtășește emoțiile și sentimentele altei persoane. Când mediatorul face acest lucru, acesta își

pierde neutralitatea și independența. Așadar, empatia trebuie să fie clar diferențiată de „simpatie". Simpatia presupune *să simți împreună cu* acea persoană într-un mod mult mai unit. Simpatia poate pune în pericol neutralitatea și imparțialitatea mediatorului. Simpatizând cu partea, mediatorul poate fi perceput ca *fiind de acord cu* punctul de vedere al acesteia sau ca fiind „absorbit" emoțional în poziția acesteia.

Numeroase metafore au fost folosite pentru a ilustra diferențele subtile dintre empatie și simpatie:

Dacă un șofer intră într-un șanț de lângă drum și un alt automobilist care trece prin zonă oprește să ajute, aceasta este empatie. Dacă automobilistul intră și el în șanț alături de primul șofer, asta înseamnă simpatie.

În situația de mai sus, automobilistul care și-a demonstrat simpatia nu este de niciun ajutor pentru șoferul din șanț, în timp ce șoferul empatic se află într-o poziție mai bună, din care îl poate ajuta pe celălalt să iasă din încurcătura în care a intrat. În mod similar, mediatorul care demonstrează simpatie este mai puțin eficient pentru parte decât mediatorul empatic. În definitiv, nimeni nu vrea un chirurg în lacrimi atunci când se pregătește să opereze.

Acceptare și „închidere între paranteze"

Consecința atitudinii necritice este îmbrățișarea „acceptării" – arta de a recunoaște poziția altei persoane, fără a judeca, a pune la îndoială sau a contrazice și acceptarea ei ca o poziție „validă".

Acceptarea preia, fără a judeca, expresiile părții *la propria lor evaluare*. Înseamnă „a pune între paranteze" sau a suspenda judecata critică și a accepta poziția părții ca fiind întemeiată și rezonabilă, din punctul ei de vedere. Punând „între paranteze" ideile sale preconcepute, și astfel suspendând judecata, mediatorul permite părții să se simtă auzită cu adevărat. Înainte de toate, mediatorul nu trebuie să pară că banalizează problema.

Identificarea temelor

O abilitate importantă pentru mediatorul abil este să „identifice temele". Acestea sunt mesaje repetate pe care părțile le divulgă, deseori chiar fără să realizeze, și care dezvăluie lucruri care pot fi de o anumită importanță pentru ele. Se pot manifesta prin repetiția unui singur

cuvânt sau este posibil ca partea să se întoarcă în mod repetat la un anume subiect. În oricare dintre cazuri, acest aspect tinde să semnifice că pentru partea exprimând acel cuvânt sau deschizând acel subiect, ar putea exista o semnificație ascunsă sau mai importantă, care ar merita să fie în continuare explorată de către mediator.

Provocarea/confruntarea/verificarea realității

Există mai multe moduri prin care un mediator poate „provoca" în mod eficient o parte. Mediatorul poate:

- să ofere o reacție la contradicțiile, discrepanțele și decalajele dintre valorile exprimate și acțiuni sau cuvinte
- pune sub semnul întrebării seriozitatea abordării sau poziția exprimată
- sugera sau provoca o schimbare în abordare sau concepție
- testa realitatea, prin reexaminarea supozițiilor
- invită părțile să ia în considerare scenariul catastrofal „ce ar fi dacă?"

Oricare ar fi metoda sau stilul de provocare adoptat, după cum s-a menționat mai sus, mediatorul întotdeauna trebuie să folosească provocările temporar, cu atenție și cu empatie. Trebuie să fie foarte conștient de impactul și efectele posibile ale unei astfel de confruntări. Teoretic, provocările sunt folosite cel mai bine atunci când se atacă un blocaj care împiedică progresul spre un acord. Dacă sunt folosite corespunzător, provocările pot fi inițiate în orice fază; dar, dacă sunt folosite într-o etapă în care mediatorul încă nu a stabilit o relație sau o legătură satisfăcătoare, aceste provocări pot distruge încrederea sau respectul investit de părți în mediator.

Deconstrucția/coborârea/despachetarea

Aceasta înseamnă „a rămâne" prins în fenomenul pe care partea îl articulează. Mediatorul explorează fiecare problemă sau temă pe măsură ce aceasta se desfășoară, ca și cum ar „deconstrui" o structură, ar coborî o scară sau ar despacheta un pachet. Indiferent de problema cu care se confruntă partea, aparent relevantă sau nu, aceasta va fi interconectată cu emoțiile sale, cu sistemul de valori și conceptul de sine și poate dezvălui planurile ascunse ale părții, adevăratele intenții și motivații.

Limbajul trupului

O parte importantă a rolului mediatorului în procesul de mediere este observarea limbajului trupului. Aceasta oferă un instrument pentru continuarea explorării perspectivei părții asupra lumii.

Comunicarea dintre mediator și parte, ca toate comunicările, nu este restrânsă doar la comunicarea verbală. Aceasta include și experiențele „pre-verbale", exprimate în tăceri, în dialogul validării reciproce și în limbajul trupului. Fritz Perls, fondatorul terapiei „Gestalt", a fost citat de van de Riet ș.a. (1980:27) ca spunând:

> Cea mai solidă fundație a experienței rezidă în conștientizarea de către individ a senzației trupești.

Limbajul trupului include fenomenul de „gesturi". Cuvântul își are originile în latinescul *gestus*, care înseamnă „acțiune a trupului". Acestea poartă informații aparținând gândurilor și emoțiilor.

J.M. Heaton (2002) spunea:

> Un zâmbet este un gest. Cum învățăm limbajul zâmbetelor? Cum învață un copil să recunoască un zâmbet? Ce trebuie să știu pentru a vedea un zâmbet ca pe un zâmbet și să știu cum să-l iau, cum să-i răspund?

Majoritatea gesturilor sunt recunoscute intuitiv. Nu este necesar să învățăm cum să recunoaștem un zâmbet. Mediatorii nu au nevoie de lecții speciale pentru a recunoaște limbajul trupului și al gesturilor. Dacă se pot concentra pe o ascultare activă și pot crea o relație empatică, atunci vor putea să recunoască semnalele non-verbale și semnele prin care părțile își exprimă perspectiva asupra lumii. De exemplu, dacă una dintre părți, în timpul întâlnirii separate, relatează un eveniment trist, dar fără o expresie tristă a feței, mediatorul poate simți imediat că ceva nu este adevărat. Mediatorul poate înregistra această experiență și o poate folosi într-un moment potrivit al medierii.

Gesturile pot ascunde informații care nici măcar nu sunt conștiente încă. Astfel, trupul poate adesea să exprime perspectiva unei per-

soane într-un mod mai fidel decât comunicarea verbală, care deseori poate afecta sau banaliza ceea ce simte cu adevărat.

Emoțiile și limbajul trupului merg mână în mână; dacă emoțiile, limbajul verbal și limbajul corpului toate indică perspectiva părții asupra lumii și dacă mediatorul are capacitatea de a asculta activ comunicările verbale și non-verbale, atunci acesta poate să pătrundă în adevăratele motivații ale conflictului și ale medierii.

Abordarea mediatorului privind abilitățile

Ar fi folositor să recapitulăm câteva principii pe care un mediator eficient ar trebui să le aibă în vedere atunci când folosește abilitățile mai sus-amintite.

Mediatorul ar trebui să încerce să „rămână cu" și să se concentreze pe lucrurile pe care partea le înaintează. Dacă partea schimbă direcția la un moment dat, sau pare că deviază de la o anumită temă, sau dacă merge „în toate direcțiile", mediatorul nu ar trebui să fie distras de propriile sale planuri și trebuie să evite tentația, posibilă din cauza timpului limitat, de „a aduce partea pe calea cea bună". Indiferent de unde începe partea, sau pe ce subiect se axează la început, în cele din urmă aceasta va reveni la principala problemă sau îngrijorare. Este posibil ca astfel de cotituri să aibă de-a face cu experiențele părții, fie în viață în general, fie în cadrul disputei. Această tehnică sau abilitate, numită și „deconstrucție" sau „coborâre" sau „despachetare" (vezi mai sus) îi permite mediatorului să se concentreze pe adevăratele probleme, „rămânând implicat în fenomen". Dacă această abilitate de concentrare este folosită în mod adecvat, se poate dovedi a fi cea mai eficientă în dezvăluirea adevăratelor motivații, ascunse sau subiacente, prin limbajul verbal și non-verbal.

O mediere bună se referă la un proces de „validare reciprocă". Intervenția mediatorului este întotdeauna preliminară, confirmată de validare verbală și non-verbală. Dacă partea pare să nu fie de acord, lucru semnalat prin poziția verbală sau a trupului, atunci mediatorul își rectifică sau redefinește poziția

imediat și se „conectează" la limbajul verbal și non-verbal al părții.

- Mediatorii ar trebui să încerce să aibă o abordare *naivă* în dialogul cu părțile. Aceasta va conduce la un dialog mai liber și lipsit de inhibiții, permițându-i mediatorului să se conecteze mai bine în lumea perceptuală a părții. Mediatorul poate astfel să accepte fenomenele așa cum sunt ele percepute, fără a exprima judecăți preconcepute. Potrivit lui Edmund Husserl (1859-1938), filosof vienez, pentru a înțelege adevărul despre lucruri, trebuie să ne îndreptăm atenția „naiv" către chiar aceste lucruri. Așadar, ne conectăm la percepțiile părții fără a da prioritate altor gânduri, ci pur și simplu le înregistrăm. După cum spunea Spinelli (1989):

Prin simpla înregistrare, într-un mod descriptiv, a ceea ce este experimentat conștient, evitând orice supoziție ierarhică, putem să examinăm mai bine o experiență cu mult mai puține prejudicii și cu un nivel mult mai mare de corectitudine.

- După cum s-a arătat mai sus, o predilecție naturală umană este nevoia de auto-exprimare. Mediatorul care poate oferi spațiu și timp pentru această dorință umană implacabilă de exprimare liberă într-un mediu de încredere va stimula părțile să-și exprime adevărata viziune asupra disputei și va fi în poziția de a le provoca în mod tacit, dacă este cazul.
- Una dintre pozițiile inițiale ale mediatorului, în special în faza întâlnirilor separate, ar trebui să fie aceea în care permite părților să-și exploreze ambivalențele. Acest lucru poate fi obținut pur și simplu prin actul de „a fi cu" părțile într-o relație „conectată". Aceasta le va permite părților să se miște dintr-o poziție contrară spre o alianță care funcționează. După cum s-a menționat anterior, poziția mediatorului este mai importantă decât folosirea propriu-zisă a tehnicilor și abilităților: prin asta, mediatorul trece de la nivelul de „a străbate etapele medierii" la nivelul unui individ obișnuit care relaționează cu părțile într-un proces de explorare reciprocă în vederea rezol-

vării problemei.

- În timpul formării, mediatorul ar trebui să învețe să accepte feedback-ul și criticile constructive fără a deveni defensiv. Chiar dacă acest feedback pare a fi interpretat eronat sau pur și simplu „greșit", este important ca mediatorul să-l accepte așa cum este, deoarece reprezintă percepția celui care il oferă privind finalul. Mediatorul trebuie să rețină dintr-un astfel de feedback că indiferent care a fost intenția lui, a fost perceput în alt fel. Ulterior, mediatorul poate procesa acest feedback. El reprezintă un instrument vital în mediere: mediatorii trebuie să fie pregătiți să fie criticați și atacați de către părți și orice încercare de apărare din partea mediatorului poate fi contraproductivă.

Prin utilizarea potrivită a abilităților și aderând la aceste principii, mediatorii vor deveni, progresiv și instinctiv, mai precauți în abordarea propriilor intervenții și vor putea stabili o relație de mai mare încredere cu fiecare dintre părțile aflate în confruntare.

BCU IAȘI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU IASI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Partea a II-a
Aspecte juridice și practice ale medierii

BCU IAȘI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU IASI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

4

Ce este medierea?

Introducere

Conceptul introducerii „unui terț neutru" pentru a se interpune într-o relație bilaterală ostilă și potrivnică nu este nou. De-a lungul vremii, la nivelul triburilor, al grupurilor etnice din lumea largă, din America până în Japonia, bătrânii familiei sau ai comunității erau rugați să asiste sau să „concilieze" situațiile conflictuale. China, în timpul dinastiilor imperiale succesive, a adoptat medierea ca metodă principală de rezolvare a conflictelor. Deși sub comunism conceptele Chinei privind medierea au fost schimbate spre o abordare „absolută" a binelui și a răului, societatea chineză contemporană este încă inspirată din virtuțile confucianiste privind compromisul și tehnicile tradiționale ale medierii ca soluționare a disputelor.

Medierea în conflictele internaționale apare ca fiind utilizată în secolul al nouăsprezecelea, când, de exemplu, Marea Britanie a mediat între Portugalia și Brazilia în 1825, iar Vaticanul (Papa Leo XII) între Germania și Spania cu privire la Insulele Caroline. În prezent, o mare

parte a diplomației internaționale poate fi caracterizată ca mediere și a fost foarte utilizată în Orientul Mijlociu, în Balcani, Timorul de Est, precum și în numeroase conflicte pe continentul african. Totuși, unele situații conflictuale internaționale, cum ar fi cele dintre armata israeliană și palestinieni în „asediul" Bisericii Nașterii Domnului din Betleem în 2002 au fost catalogate ca fiind „rezolvate prin mediere", deși negocierile au fost conduse de „reprezentanți" mai degrabă decât de un intermediar neutru, chiar dacă au fost utilizate intens tehnicile de mediere.

O utilizare mai formală a medierii a început să apară în Statele Unite la începutul secolului al XX-lea, cu toate acestea mișcarea ADR devenind cu adevărat evidentă acolo de abia în anii '60. S-a dezvoltat în mare măsură din conflictele de muncă vs. management, care au dus la o bogată legislație federală și statală: de exemplu, vezi Legea Federală privind Arbitrajul din 1925, Legea Națională privind Raporturile de Muncă 1935, dând angajaților dreptul la negocieri colective; și Legea Taft-Hartley din 1947, prin care se înființa Serviciul Federal de Mediere și Conciliere. Interesant, în Ungaria zilelor noastre, în care regimul sovietic a fost distrus în anii post-independență, prima reglementare legislativă a oricărei forme de ADR a fost introdusă în anul 2000, odată cu legea privind medierea în disputele din domeniul sănătății; dar medierea a fost folosită deocamdată în Ungaria în special în domeniul relațiilor de muncă și este încă în fază incipientă în aria disputelor comerciale generale.

În Marea Britanie, a durat mai mult timp ca medierea să se materializeze, iar neștiința și scepticismul în legătură cu procesele alternative de soluționare a disputelor sunt încă larg răspândite. Totuși, ADR, ca alternativă la litigiu, a crescut tocmai dintr-o nemulțumire legată de procesul în instanță. Litigiul este aproape peste tot văzut ca încet, greoi, costisitor și inadecvat. Statisticile arată că între 60 și 75 la sută dintre justițiabilii cu *succes* într-un proces de daune personale au rămas nemulțumiți de rezultat (vezi studiul Comisiei de Drept 1994). Justițiabilii adesea simt că:

- răsplata este prea mică
- sentința vine prea târziu, ținând cont de timpul scurs până când cauza a ajuns în instanță

- întregul proces a fost prea costisitor
- întregul proces a durat prea mult
- litigiul a dus la sfârșitul unei relații comerciale anterior productive.

Medierea a fost văzută ca răspuns la multe dintre aceste plângeri și este încă văzută astfel de către Departamentul Lordului Cancelar (astăzi Departamentul pentru Afaceri Constituționale), ca o metodă de a scăpa instanțele de portofoliul excesiv de cazuri și de a considera litigiul costisitor ca ultimă soluție (vezi Documentul de lucru al Lordului Cancelar privind *Metodele alternative de soluționare a disputelor* din noiembrie 1999).

Medierea poate fi folosită de cei bogați și de cei săraci. Poate fi folosită în dispute comerciale internaționale care valorează milioane de lire, la fel de bine cum poate fi folosită și în dispute minore între vecini. Este rapidă, relativ ieftină și are o rată de succes extraordinară de până la 85 la sută, în funcție de studiul citat: 85 la sută conform comunicatului de presă a Centrului pentru Soluționarea Eficientă a Disputelor din august 1999 și 62 la sută conform *Central London County Court Mediation* de H. Genn.

Cum funcționează medierea într-un mediu juridic

> Medierea este pentru avocați ce este sexul pentru tineri: toată lumea pare să vorbească despre ea, toată lumea pare să fie de acord că este un lucru bun; dar foarte puțini se pare că au avut o experiență reală cu ea (Ian Walker de la Russell Jones &Walker, la Auditul CEDR privind Justiția Civilă din aprilie 2000).

Din păcate, citatul de mai sus continuă să fie la fel de pertinent ca atunci când a fost folosit pentru prima dată. Concepțiile greșite și înțelegerea eronată a naturii și funcției procesului de mediere continuă să înflorească – printre avocați, dar și în rândul celor care nu sunt avocați. Însă medierea are relevanță pentru oricine are ocazia să se confrunte cu un conflict – nu numai avocații. Este surprinzător și în același timp dezamăgitor cum atâția oameni implicați într-un conflict știu atât de puțin despre atât de mult. Sunt încă mulți avocați care cred

că medierea este o formă de arbitraj. Oamenii obișnuiți care au auzit cuvântul cred că medierea este un pic mai mult decât un mod sofisticat de negociere. Mulți consideră că mediatorul va judeca, cumva, problemele celor aflați în dispută. Alții o percep ca pe un simplu exercițiu de a „ajunge la un compromis". Dar în realitate nu este nici una dintre aceste variante.

Medierea este o formă de soluționare alternativă a disputelor (ADR) în care o a treia parte neutră intervine pentru a *facilita* și a ajuta părțile în conflict să ajungă la un acord reciproc satisfăcător. Mediatorul nu este nici judecător, nici arbitru; el nu este persoana care dă o sentință, nici cineva care *impune* o soluție sau un acord părților. În schimb, mediatorul acționează pur și simplu ca o „moașă, asistând la eforturile și la nașterea unui acord". Mediatorul va ajuta, încercând să identifice obiectivele și țelurile comune, redeschizând liniile de comunicare și dezvoltând propuneri reciproc acceptate pentru a ajunge la un acord. În acest fel, mediatorul poate mișca cu delicatețe părțile de la preocuparea privind *drepturile și obligațiile*, împingându-le către o explorare a *nevoilor și intereselor* – tranziția de la o poziție de conflict către o poziție în care pot forma o „alianță care funcționează".

Caracteristica esențială a medierii a fost descrisă astfel (Riskin 1994):

> Calitatea centrală a medierii stă în capacitatea acesteia de a reorienta părțile una către cealaltă, nu prin impunerea de reguli, ci ajutându-le să obțină o percepție nouă și reciprocă asupra relației dintre ele, o percepție care va redirecționa atitudinile lor una către cealaltă.

Medierea are trei elemente fundamentale și distincte:

Este voluntară: părțile aflate într-o dispută hotărăsc dacă se poate ajunge la un acord și ele controlează natura și termenii acordului. Deoarece mediatorul nu impune nicio soluție, acord sau termeni ai acordului, aici nu apare situația inevitabilă „câștig/pierdere" întâlnită în cadrul unui litigiu sau arbitraj. Astfel, părțile au control absolut asupra rezultatului: ele au puterea de a ajunge la o soluție care la suprafață ar putea părea nedreaptă pentru una dintre părți și chiar pot alege să ignore legi sau regulamente relevante. Cu condiția de a servi intere-

selor comune, iar rezultatul respectă legea, părțile sunt pe deplin îndreptățite să decidă dacă sunt de acord sau nu și dacă semnează sau nu.

> Medierea plasează rezultatul esențial al disputei chiar în aria de control și determinare a părților; aceasta le eliberează de calitatea de a fi supuse opiniilor și standardelor unor autorități exterioare mai înalte, juridice sau de alt tip. În plus, medierea nu numai că permite părților să își stabilească propriile standarde pentru o soluție acceptabilă, dar le obligă să caute soluții care sunt în puterea acestora de a le îndeplini... părțile stabilesc standardele și părțile sunt cele care conduc resursele pentru a soluționa disputa. (Alfini, Press, Sternlight, Stulberg 2001)

În felul acesta, părțile sunt scoase din atmosfera coercitivă a litigiului, arbitrajului sau adjudecării[1]. Au dreptul să se retragă din procesul medierii în orice moment și nu sunt constrânse de orice s-ar fi spus sau s-ar fi agreat până la momentul semnării acordului. Totuși, odată ce acordul este semnat, înțelegerea devine obligatorie și executorie ca și cum ar fi obiectul unui contract sau al unei sentințe judecătorești.

Părțile vor intra în mod normal într-un „contract de mediere", prin care stabilesc principalele reguli și încearcă să determine anumite părți componente ale procesului – de exemplu, identitatea și experiența mediatorului (mediatorilor); persoanele care pot asista la mediere; durata și locul medierii și așa mai departe.

Medierea este privată și confidențială: medierea are loc într-un cadru privat, nu într-unul public, iar unul dintre principalele elemente ale procesului constă în faptul că *este confidențială și „fără prejudicii"*[2]. Orice dezvăluire în timpul medierii este „fără prejudicii" și nu poate fi folosită în afara ei sau într-un eventual proces în instanță, dacă părțile nu ajung la o înțelegere. Mai mult, orice informație împărtășită de una dintre părți mediatorului va fi tratată în deplină confidențialitate, iar

1 *n.trad. engl. „adjudication"; proces legal prin care un arbitru sau un judecător evaluează probe și argumente ale părților în litigiu, emițând o decizie care determină drepturile și obligațiile dintre părți*

2 *n.trad. engl. „without prejudice"; termen legal, arată că nu poate fi folosit ca probă în instanță sau nu poate fi folosit ca precedent*

mediatorul nu are voie s-o transmită mai departe, decât cu permisiunea expresă a părții respective.

Nu se concentrează pe „drepturi și obligații", ci pe „nevoi și interese": motivul de eșuare a numeroase negocieri complexe și prelungite este faptul că, prea ușor, părțile rămân blocate în poziții bine înrădăcinate și nu pot depăși impasul care rezultă. Aceste poziții înrădăcinate derivă dintr-o „cultură a drepturilor" – o preocupare legată de *drepturile și obligațiile* trecutului:

> Insistăm să primim asta pentru că ni se *cuvine* – cerem asta pentru că este *obligația* voastră să furnizați.

Spre deosebire de litigiu, care determină „ce s-a întâmplat în trecut, de ce s-a întâmplat și a cui este vina", medierea se uită spre viitor și încurajează părțile să-și reevalueze țelurile și obiectivele din cadrul disputei, prin reexaminarea *nevoilor și intereselor* prezente și viitoare:

> Deși e posibil să ni se cuvină, avem *nevoie cu adevărat*? Putem trăi fără?
>
> sau
>
> Chiar dacă suntem obligați să furnizăm un lucru, se poate să fie în *interesul* nostru comun să explorăm alte opțiuni și să furnizăm acest lucru în altă formă.

Medierea ca doar una dintre formele de ADR

Soluționarea alternativă a disputelor – dar alternativă la ce? ADR este termenul generic pentru un întreg spectru de procese care furnizează mijloace de soluționare a disputelor, *alternativă a litigiului convențional din instanță.* Există un număr de forme ADR importante, care nu sunt însă discutate în această carte. Totuși, ar putea fi necesar să avem cunoștință de ele:

Adjudecarea

O a treia parte neutră este aleasă, prin consimțământul părților, să „adjudece" disputa dintre ele; dar aceasta se deosebește de mediere prin faptul că adjudecătorul se află acolo pentru a determina o decizie

executorie, de multe ori după cântărirea dovezilor și/sau argumentelor. Deoarece această formă, ca și arbitrajul, nu implică nici o negociere în cadrul procesului și adoptă o soluție impusă, care duce la un rezultat de tipul „câștig/pierdere", este considerată de mulți a fi în afara scopului real al ADR.

Concilierea

O a treia parte neutră este aleasă să asiste părțile în rezolvarea problemelor, dar din nou, se deosebește de mediere prin faptul că rolul celui care conciliază este mult mai „intervenționist" și include și recomandarea de soluții și implicare activă în minimizarea problemelor.

Evaluare neutră timpurie (ENT)

Aceasta apare de obicei în timpul litigiului, după ce s-a inițiat procedura judiciară. Presupune că părțile, de comun acord, își deduc cazul unui terț, ales de către ele pentru a le evalua șansele de succes în cazul în care acțiunea judecătorească ar continua. Opinia evaluatorului nu este obligatorie, dar este menită să încurajeze o înțelegere.

Evaluarea expertului

Aceasta este similară evaluării neutre timpurii (mai sus), dar este folosită în dispute de natură mai tehnică sau științifică, unde a treia parte neutră este recunoscută ca fiind expertă în domeniul disputei.

Determinarea expertului

Din nou, această formă este similară ENT și evaluării expertului, prin aceea că înseamnă alegerea comună a unui expert neutru, dar în care părțile au decis că opinia expertului va fi irevocabilă și va hotărî rezultatul disputei.

Evaluarea juridică

Părțile pot decide să trimită întreaga dispută – sau numai o anumită problemă – unui avocat cu experiență, de obicei un judecător pensionat sau unui QC[3], pentru evaluarea fondului cauzei ambelor părți. Din

3 *n.trad.: engl. Queen's Counsel; avocați numiți „Consilier al Reginei"*

nou, aceasta nu este irevocabilă, dar are avantajul de a reprezenta o opinie autoritară, care poate constitui baza unui acord sau a unei înțelegeri.

Medierea facilitativă vs. medierea evaluativă

Există două modele sau stiluri distincte ale medierii convenționale: „facilitativă" și „evaluativă". Forma facilitativă a medierii a fost descrisă ca fiind „minimalistă" (Palmer și Roberts 1988) sau ne-intervenționistă (Boulle și Nesic 2001) și are drept scop asistarea părților în comunicarea și negocierea dintre ele cu scopul de a ajunge la o înțelegere. Medierea evaluativă tinde să fie mai „direcționată și intervenționistă" prin faptul că mediatorul poate transmite părților o evaluare a calităților și defectelor și a punctelor tari și slabe ale cazului lor.

Leonard Riskin (1994) explică astfel:

> Mediatorul evaluativ presupune că participanții doresc și au nevoie de mediator pentru a le furniza anumite indicații care să constituie temelia unui acord – bazate pe lege, practica industrială sau tehnologie. Acesta mai presupune că mediatorul este calificat să ofere astfel de indicații prin virtutea experienței, formării și obiectivității. Mediatorul facilitativ pleacă de la ideea că părțile sunt inteligente, capabile să lucreze cu oponenții lor și capabile să-și înțeleagă situația în care se află mai bine decât avocații lor sau decât mediatorul. Din aceste motive, mediatorul facilitativ presupune că principala sa misiune este aceea de a clarifica și îmbunătăți comunicarea dintre părți pentru a le ajuta să decidă ce să facă.

Există persoane care spun că evaluarea formează o parte importantă în cadrul oricărui proces de mediere. Într-adevăr, atunci când mediatorul are o *anume* autoritate sau o vastă experiență care o depășește cu mult pe cea a părților din cadrul medierii, acesta își poate folosi influența pentru un rezultat pozitiv.

Dar în cazurile în care mediatorul se află la un nivel mai „colegial" (Boulle și Nesic 2001), venind din grupul de colegi al părților, încercările de evaluare pot fi frecvent interpretate ca un exercițiu de „vorbit la pereți".

Cei care aleg un mediator evaluativ, sau unul care este expert într-un anumit domeniu al disputei, implicit pot fi percepuți ca subscriind la expertiza sau competența acestuia. Tind să aștepte de la el o direcție pentru soluționarea conflictului, bazată pe o anumită știință sau expertiză. Neutralitatea mediatorului este, astfel, pusă la încercare:

„Ești specialist, știi ca avem dreptate, convinge partea adversă să..."

În mod corespunzător, va exista și din partea mediatorului evaluativ sau specialist tendința de a oferi sfaturi profesionale sau de a-și exprima opinia, astfel ducând la un problematic mix de roluri: mediator/consultant profesionist.

Medierea evaluativă poate foarte ușor să se transforme în „distrugere și înghionteală" (Alfini 1991). Mediatorul „distrugător" petrece o mare parte a sesiunilor separate cu părțile „distrugând" cazul acestora, arătând punctele slabe inerente sau pur și simplu „demontându-l". Mediatorul va încerca să obțină și cât mai multă „muniție" și informații de la o parte pentru a le transmite mai departe celeilalte părți în întâlnirea separată, cu scopul de a fi în poziția de a „distruge" cazul opus cu aceeași vigoare. În mod frecvent, mediatorul care folosește o tehnică de „distrugere" se bazează pe propria experiență, fie de justițiabil sau avocat cu vechime, fie judecător, și, pe baza acestei experiențe, oferă o estimare privind rezultatul probabil dacă s-ar ajunge în instanță. După cum am menționat și mai sus, dacă o astfel de opinie vine de la un mediator care se bucură de o importantă poziție, autoritate sau experiență, atunci poate determina părțile să-și reevalueze în mod serios șansele de succes și să creeze o abordare mai „realistă" cu privire la un acord. Totuși, în unele jurisdicții, astfel de tehnici sunt interzise: de exemplu, în *Regulamentul Statului Florida pentru mediatorii numiți de instanță* (2000), Regula 10.370 menționează:

Mediatorul nu va oferi o opinie personală sau profesională cu privire la modul în care instanța ar rezolva disputa.

Într-o perspectivă mai puristă asupra medierii, evaluarea este antiteza facilitării – descurajează evaluarea *de sine*, împiedică determina-

rea de sine, promovează poziționarea, duce la polarizare și încurajează părțile să se focuseze pe drepturi și obligații, mai degrabă decât pe interesele și nevoile acestora. Un mediator eficient, chiar și atunci când „testează realitatea", încurajează părțile să-și pună la îndoială propriile ipoteze, să-și reevalueze propriile poziții, să-și reorienteze atitudinile una către cealaltă, să se axeze pe interesele lor reale și în acest fel să-și extindă opțiunile pentru a ajunge la o înțelegere. De aceea, în această carte, se propune ca medierea să fie restrânsă la o formă „facilitativă", iar mediatorul, în majoritatea cazurilor, nu va intra în joc pentru a „evalua" cazurile părților respective. Cel mult,

> evaluările, mai ales cele de natură predictivă, s-ar folosi în mod general numai după ce alte măsuri facilitative au eșuat în depășirea impasului. (Weckstein 1997)

Odată ce mediatorul începe să evalueze revendicările, acesta va abdica de la neutralitate și nu va mai putea să continue în mod corespunzător, acționând ca o parte neutră imparțială.

BCU IASI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

5
A negocia sau a media?

Părțile care apelează la mediere aproape în mod inevitabil au trecut printr-o perioadă de negociere, deoarece negocierea constituie o formă primară de soluționare a disputelor. Avocații vor rezolva o parte importantă a cazurilor prin intermediul acordurilor negociate, de aceea răspunsul instinctiv al unui avocat atunci când se sugerează medierea este:

> De ce avem nevoie de mediator? Eu sunt un negociator experimentat, toată ziua negociez acorduri. Ce poate aduce un mediator acestei dispute în plus față de mine, un negociator experimentat?

Negocierea pozițională

Răspunsul la întrebarea retorică de mai sus este acesta: medierea implică în mod inevitabil elemente de negociere, dar natura și tipul de negociere sunt complet diferite față de cea purtată de avocați în practica lor zilnică. Negocierea folosită în mediere a fost denumită negociere *principială*, în timp ce tipul de negociere adoptat de către avocați de obicei este numit *pozițional* sau *strategic*.

Diferențierea negocierilor *principiale* de cele *poziționale* a fost pentru prima dată dezbătută de Roger Fisher și William Ury în 1981, în lucrarea revoluționară *Getting to Yes*, unde sfătuiau negociatorii să:

> separe oamenii de problemă, să se axeze mai mult pe interese decât pe poziții, să inventeze opțiuni pentru un câștig comun și să insiste pe folosirea unor criterii obiective.

Un negociator de tipul „dulău sau cățel"?

Natura poziționlă a procesului de negociere condus de avocați este dictată chiar de natura propriilor poziții, de *campioni* pentru clienții lor. Invariabil, atunci când părțile au epuizat toate încercările de rezolvare a problemei direct între ele, acestea simt că nu există altă alternativă decât să „lase problema în mâinile avocaților". În mod frecvent, această poziție poate fi însoțită de sentimentul: „și avocatul *meu* o să vă mănânce la micul dejun". În mod similar, avocații consideră că atunci când clienții vin la ei, aceștia doresc acțiune: vor să vadă că revendicările lor sunt respinse cu vigoare și agresiune, sau vor să vadă că pretențiile celeilalte părți sunt apărate cu ostilitate și ferocitate. Cu alte cuvinte, avocații adesea își formează opinia conform căreia clienții lor doresc ca ei să acționeze ca niște dulăi, nu ca niște căței.

Și astfel, atunci când avocații intră la negocieri, o fac mai degrabă ca niște cavaleri albi sau ca niște gladiatori, cu instrucțiuni de a face nu numai imposibilul, ci să și distrugă complet adversarii. La rândul lor, pentru avocați scopul nu este doar să obțină o simplă înțelegere rezonabilă, ci să asigure o cucerire absolută. Efectul acestei atitudini asupra strategiilor adoptate de negociatori poate fi văzut cu ușurință. Priviți următorul exemplu:

> Partea A și partea B se află într-o dispută cu privire la suma despăgubirilor aferente furnizării unor bunuri defecte. Partea A ar fi dispusă să plătească 40.000 de lire. Cu toate acestea, la începutul negocierilor, avocatul nu oferă 40.000, ci începe procesul de negociere oferind suma de 20.000 de lire. Partea B, pe de altă parte, ar fi dispusă să accepte 40.000 de lire, dar avocatul său nu indică disponibilitatea de a accepta 40.000. Acesta răspunde, cerând 60.000 de

lire. Astfel, părțile încep negocierile cu o sumă de 40.000 de lire între ele, deși ar fi fost pregătite să se înțeleagă imediat la această sumă.

Factorul motivant pentru ofertele „extreme" înaintate de către fiecare dintre avocați se referă la faptul că aceștia sunt implicați în *negociere de reprezentare*, acționând ca niște *campioni* pentru clienții lor. Ei ar dori să obțină un rezultat care este mai bun decât așteptările clientului; astfel, ei cred că vor câștiga respect, recunoștință și admirație – și vor avea în continuare de lucru.

Negocierea competitivă are rolul de a maximiza câștigul negociatorului competitiv în fața celor cu care negociază. El acționează încercând să „iasă în față" sau „să facă mai bine decât" toate celelalte părți implicate în negociere. Din acest motiv, uneori ne referim la această strategie de negociere competitivă ca la a o strategie de „dominare", ceea ce înseamnă că negociatorul competitiv tinde să trateze negocierile ca pe un fel de concurs care trebuie câștigat. (Goodpaster 1996)

Ceea ce urmează unei astfel de „negocieri poziționale" este un proces de justificare, unde negociatorul trebuie să fundamenteze nivelul ofertei sau cererii făcute și să ofere o explicație rezonabilă pentru aceasta, atât din punct de vedere al faptelor, dar și din punct de vedere juridic.

Pretențiile clientului meu valorează 60.000 de lire deoarece: a)..., b)..., c)..., etc.
Clientul meu nu este pregătit să plătească mai mult de 20.000 de lire pentru că: x)..., y)..., z)..., etc.

Asta va implica, în mod inevitabil, să pozeze, să blufeze și să riposteze, să inducă în eroare și să păstreze anumite informații care ar putea să afecteze cazul.

Negociatorul competitiv folosește o strategie riscantă care presupune să abordeze poziții ferme, aproape extreme, făcând concesii

puține și mici și reținând informații care ar putea fi folositoare celeilalte părți. Intenția și efectul sperate din această strategie de bază sunt de a convinge cealaltă parte că trebuie să facă unele concesii dacă vrea să ajungă la o înțelegere. În plus față de această strategie de bază, negociatorul competitiv se poate folosi și de alte trucuri și tactici menite să pună presiune, să dezorganizeze, să dezechilibreze sau chiar să ducă pe piste greșite partea opusă, vrând astfel să se asigure că obține un acord în condițiile puse de el... negociatorul competitiv vrea să convingă partea opusă de fermitatea poziției *afirmate* a negociatorului. Mediatorul competitiv se străduie să convingă partea adversă că va ajunge la un acord la anumit moment, care va fi mai mare sau mai mic decât limita adevărată nedezvăluită. Luând o poziție fermă și făcând puține concesii, va face cealaltă parte să creadă că oponentul are puține de oferit. Astfel, dacă e să existe un acord, atunci cealaltă parte trebuie să dea mai mult sau să cedeze mai mult. (ibid. 1996)

Clienții pot exacerba situația – fie conștient, fie inconștient – mascând sau lăsând nespuse adevăratele motivații și ascunzând chiar de „reprezentantul negociator" adevăratele aspirații sau obiective. Ei spun avocaților ceea ce cred că avocații vor să audă. Efectul advers al tuturor acestor strategii de negociere este adesea agravat, deoarece astfel de tehnici de negociere implică în mod inevitabil sublinierea *diferențelor* dintre părți, mai degrabă decât să scoată în evidență interesele *comune*.

Caracteristicile negocierii

Numeroși avocați consideră că, drept rezultat al experienței semnificative în negociere, sunt „născuți mediatori". Totuși, negociatorii care nu sunt formați în „negocierea principială" sau în arta medierii vor avea dezavantajul

de a fi în primul rând oameni, care se enervează, suferă de depresie, care se tem, sunt ostili, frustrați sau ofensați. Ei au egouri care sunt foarte ușor amenințate. Ei văd lumea din punctul lor de vedere dominant și de multe ori confundă percepțiile cu realitatea. În

mod constant, aceștia nu reușesc să interpreteze ce spui în modul intenționat de tine și nu intenționează ceea ce înțelegi tu că spun. (adaptare după Condlin 1992)

Dimpotrivă, numeroși oameni în societatea vestică au o aversiune pentru târguială, negociere. Ei vor plăti prețul cerut în orice bazar sau piață, chiar și acolo unde se așteaptă în mod expres o „tocmeală" sau o „târguială". Aceste personalități vor găsi negocierile strategice ca fiind un proces foarte neconfortabil.

Ostilitatea dintre negociatori va îngreuna și ea progresul către o înțelegere. Deoarece este mult mai ușor să negociezi cu prieteni în care ai încredere și pe care îi respecți, decât cu dușmani în care nu ai încredere și pe care îi disprețuiești.

Comunicarea între clienți este interzisă

„Cum îndrăznește clientul tău să vorbească cu mine!"

Aspectul regretabil al culturii litigioase în Marea Britanie este acela că, odată ce cazul a intrat pe mâinile avocaților, orice comunicare directă între părți este interzisă în mod expres. Chiar și în disputele de familie sau matrimoniale, unde părțile încă locuiesc sub același acoperiș, s-a întâmplat ca avocatul unuia dintre soți scrie avocatului celeilalte părți, îndemnându-l să reamintească clientului său că „acum problema se află în mâinile avocatului respectiv, că orice tip de comunicare directă între clienți este strict interzisă și că orice negociere viitoare trebuie să aibă loc exclusiv prin intermediul avocaților, nu direct între părți".

Această atitudine „Cum îndrăznește clientul tău să vorbească cu mine" din partea avocaților englezi înseamnă că părțile sunt lăsate complet în mâinile reprezentanților negociatori și nu pot decât să spere că aceștia se vor dovedi a avea personalitatea și abilitățile necesare pentru a ajunge la o înțelegere amiabilă.

„Telefonul fără fir"

Un alt neajuns al faptului că părților li se interzice să comunice altfel decât prin intermediul avocaților lor este sindromul „telefonului fără fir". Majoritatea negocierilor vor fi conduse „de la distanță" de că-

tre avocați prin oferte și contra-oferte făcute în scris și retransmise în scris clienților respectivi. Astfel, părțile află de poziția celeilalte părți printr-o scrisoare care le sosește pe birou sau în pragul ușii.

O poziție sau o propunere rezonabilă comunicată către avocat poate cu ușurință să fie distorsionată în procesul de comunicare către cealaltă parte. Aveți următorul exemplu:

> Partea A îi scrie avocatului: „Aș dori foarte mult să plătesc fostei mele soții mai mult decât plătesc la momentul de față, dar pur și simplu nu-mi pot permite".
> Avocatul părții A îl informează pe avocatul părții B: „Clientul meu pur și simplu nu mai poate să plătească în continuare pentru clienta dvs., iar dacă clienta dvs. continuă să aibă aceleași pretenții, nu vom avea altă alternativă decât să ne adresăm instanței".
> Avocatul părții B îi scrie clientei sale: „Fostul dvs. soț a spus că nu este dispus să plătească niciun ban în plus și că, mai degrabă, ar alege să meargă în instanță".

Astfel, părțile devin mai adânc și mai ferm prinse în pozițiile adverse și controversate.

Pierderea obiectivității avocatului

Avocații experimentați adesea pot fi împiedicați în cursul negocierilor de o tendință naturală de a-și pierde obiectivitatea, pe măsură ce cazul clienților săi avansează spre un proces în instanță.

> Mulți avocați de succes sunt indivizi care expun ceea ce Eric Hoffer a descris ca fiind personalități de tipul „adevărați credincioși" (E. Hoffer, *The True Believer,* Harper & Row, 1951). Pe măsură ce se pregătesc pentru proces, aceștia nu mai întrețin incertitudinile cu privire la capacitatea clienților de a câștiga. În timp ce fenomenul poate crește capacitatea acestora de a prezenta cazul clientului cu convingere... de obicei acesta le diminuează abilitatea de a obține soluții negociate. Pe măsură ce acești indivizi devin din ce în ce mai convinși de certitudinea „victoriilor" iminente, pierd orice perspectivă asupra obiectivității punctelor tari și slabe ale cazului respectiv. (Craver 2001)

A ajunge la un compromis

Un rezultat frecvent al negocierilor, mai ales în cele în care s-a folosit negocierea poziţională, este acela că părţile fie se resemnează cu ideea că nu se va ajunge la un acord, fie vor face concesii reciproce importante. Astfel de concesii reciproce sunt adesea puţin mai mult decât nişte simple salvări ale demnităţii, prin care părţile sunt convinse să facă gesturi simultane de mişcare. Aceasta de multe ori ia forma „împărţirii diferenţei pe jumătate" şi se ajunge la un acord într-un punct de mijloc. Această formă de compromis este deseori nesatisfăcătoare, pentru că:

- fiecare parte simte că punctul de mijloc a fost atins după ce ea a făcut mai multe concesii decât ceilalţi
- lasă fiecărei părţi impresia că a fost obligată să renunţe la unele dintre pretenţiile sale, care altfel ar fi putut fi obţinute
- fiecare parte are sentimentul că a „pierdut" şi că negocierile nu au avut succes cu adevărat
- fiecare parte rămâne cu întrebarea dacă ar fi putut obţine mai mult în cazul în care ar fi mers mai departe şi nu ar fi ajuns la compromis atât de repede

Medierea şi negocierea comparate

Medierea adesea are succes acolo unde negocierile au eşuat. Medierea depăşeşte multe dintre problemele menţionate mai sus, ce se ivesc din negociere şi din acordurile negociate. Negocierile se poartă faţă în faţă sau foarte aproape de partea adversă, şi nu la distanţă, cum a fost descris mai sus. Părţile pot fi cu adevărat „auzite", astfel depăşind unele dintre barierele emoţionale şi psihologice discutate în celelalte capitole ale cărţii; şi ambele părţi sunt în poziţia de a-şi controla propriile acorduri. Mediatorul abil se va axa pe *nevoi* şi *interese* – nu pe *drepturi* şi *obligaţii*, astfel încurajând o relaţie de cooperare între părţi. Asta le va permite să se apropie de acordul *„câştig-câştig"* pe care şi-l doresc, locul unde pot simţi că au ajuns la un rezultat „bun" sau, poate mai important, cel puţin un rezultat care este „suficient de bun" pentru adevăratele lor scopuri.

6
Ce se întâmplă de fapt la o mediere „juridică”?

În cele ce urmează, vom prezenta formatul obișnuit de mediere „juridică” în Marea Britanie, în mod general acceptat în această țară pentru medierile care nu se referă la probleme de familie. Variații ale acestui format sunt folosite în medierea familială și sunt, de asemenea, adoptate în unele țări europene.

Deschiderea medierii

Realizarea introducerii

Nu există reguli stabilite cu privire la locul în care medierea ar trebui să aibă loc. Adesea, va fi ținută la unul dintre birourile avocaților ce reprezintă părțile. În unele medieri anexate instanței, acest proces are loc la sediul instanței, în afara orelor de judecată.

Medierea începe de obicei cu toate părțile împreună în aceeași cameră, invariabil în jurul unei mese rotunde. Mediatorul ar trebui să facă prezentările, căutând să creeze o atmosferă informală – și fără

dubii sperând să aibă oportunitatea de a sparge gheața. Pălăvrăgeala fără rost poate fi iritantă și uneori chiar jignitoare.

„Ce vreme îngrozitoare, nu-i așa? Parcă mereu plouă când mediez!"
„Ați ajuns cu bine aici? (Sau iar v-ați certat?)"

Pe de altă parte, un umor deschis, transmis cu finețe, poate fi eficient pentru a sparge gheața și a le permite părților să se relaxeze.

Felul în care oamenilor le place să li se adreseze poate fi foarte important și opțiunea de a folosi sau nu titluri (de exemplu Dr., Lord..., Sir...) sau numele și prenumele trebuie stabilită foarte clar. Modul cel mai ușor, poate, este ca mediatorul să înceapă chiar el a se prezenta:

„Sunt John Smith și voi fi bucuros dacă îmi veți spune John în timpul acestei medieri".

Se speră că și ceilalți îi vor urma modelul. Dar nu există reguli ferme. În unele cazuri, părțile nu au folosit niciodată prenumele în adresare și, dintr-o dată, să înceapă să folosească prenumele poate părea nefiresc, fals și forțat. Pe de altă parte, se poate dovedi a fi exact ceea ce era necesar pentru a distruge barierele formale anterioare. Ca și în majoritatea aspectelor medierii, va fi o chestiune ce va ține de judecata mediatorului. Oricum, orice gafă sau indiscreție trebuie să fie evitată cu atenție, cum ar fi de exemplu:

„Pot să vă spun pe numele de botez?"

în cazul unei persoane care poate să nu fie creștină și care s-ar putea simți jignită.

Așezarea

În timpul etapelor inițiale ale medierii, obiectivul principal al mediatorului este să creeze un „spațiu sigur" în care părțile se vor simți confortabil și în siguranță. Atmosfera în orice caz trebuie să conducă la obținerea unui acord amiabil. Orice situație sau incident în această etapă premergătoare care cauzează tensiune, jenă sau disconfort poa-

te perturba procesul și poate iniția un climat nefericit pentru startul procedurii.

De aceea, mediatorul va trebui să ia în considerare și să aranjeze locurile la masă astfel încât ambele părți să se simtă în largul lor. Există numeroase capitole în diverse cărți și tratate despre mediere care analizează cele mai potrivite și eficiente aranjamente, deoarece acest aspect poate fi adesea subestimat.

Cel mai la îndemână aranjament îl reprezintă mesele dreptunghiulare sau pătrate: aici, există tentația naturală de a așeza părțile de o parte și de alta a mesei, iar mediatorul să stea între ele la unul dintre capete. Totuși, acest lucru poate cumva reinduce poziția confruntativă a celor două părți. Mai poate duce și la impresia că mediatorul este un judecător sau arbitru, al cărui rol este să decidă între cele două părți și să favorizeze una dintre ele. Pe de altă parte, dacă părțile sunt așezate de aceeași parte a mesei, trebuie avut în vedere să nu fie așezate foarte aproape una de alta, deoarece disconfortul sau neplăcerea astfel create ar putea reprezenta un impediment pentru atmosfera de siguranță pe care mediatorul eficient încearcă să o construiască. În mod similar, dacă mediatorul nu este așezat echidistant față de ambele părți, poate apărea un sentiment de parțialitate pentru persoanele aflate mai departe. O masă rotundă poate fi ideală, chiar dacă părțile nu stau nici prea aproape, nici prea departe una de alta; sau o masă pătrată cu părțile așezate pe un colț și mediatorul pe partea opusă (Korda 1975).

De asemenea, mediatorul trebuie să fie atent la ierarhii: la mediere pot participa partea, sau reprezentanți ai părții, cum ar fi directorul executiv sau directorul de vânzări sau contabilul, împreună cu avocatul, asistentul avocatului, expertul, soțul sau soția, unchiul și mătușa, prietenul etc. Dacă, de exemplu, mediatorul așează avocatul imediat lângă mediator, iar clientul de cealaltă parte a mesei, se creează imediat impresia că mediatorul dorește să audă *prima dată* de la avocat mai degrabă decât de la client. Așezând clientul cât mai aproape de mediator și avocatul un pic mai departe, mediatorul poate accentua ideea că acesta este persoana cea mai importantă din cameră și că avocatul se află acolo numai pentru a oferi sfaturi și asistență. Participanții vor avea o ierarhie a lor, pe care vor dori să o păstreze sau să renunțe la ea, și în acest fel, considerente similare se vor aplica experților, contabililor, rudelor și altor participanți.

Declarația introductivă a mediatorului

Aspecte generale

Declarația de deschidere a mediatorului poate fi extrem de importantă în stabilirea tonului corect pentru restul sesiunilor. O deschidere clară și informativă, făcută într-un mod calm și liniștit va duce imediat la ideea că mediatorul dovedește abilitate și competență. Principala sarcină a mediatorului este să construiască încredere și să creeze o relație cu părțile, iar declarația introductivă reprezintă o primă ocazie excelentă. Mediatorul ar trebui să folosească declarația pentru a-și stabili credibilitatea și imparțialitatea și pentru a face părțile să se simtă în largul lor. Dacă părțile nu au mai avut și înainte experiența mediatorului, vor există fără îndoială unele elemente de anxietate pentru fiecare dintre părți, cu privire la întrebarea dacă mediatorul va fi cu adevărat imparțial, eficient și competent. Dacă mediatorul, prin declarația introductivă, poate construi încredere în propria persoană ca mediator, precum și în procesul de mediere, părțile vor fi mai puțin reticente și vor găsi experiența mai „ispititoare", ceea ce va duce la deschidere și onestitate. Astfel, mediatorul trebuie să demonstreze și un anumit nivel de control, deoarece controlul asupra procesului tinde să genereze încredere, dar și discuții mai numeroase și permite părților o mai mare libertate de a controla rezultatul (vezi Slaikeu 1996; și Brunet și Craver 1997).

Obiectivele procesului și rolul mediatorului

Mediatorul va sublinia obiectivele procesului și rolul mediatorului în cadrul acestuia. Este surprinzător cum numeroase părți care participă la mediere, fie avocați experimentați, fie simpli reprezentanți ai publicului larg, nu știu cum funcționează medierea. Așadar, va fi necesar ca mediatorul să declare scopul procesului și modul cum funcționează el. Mediatorul va sublinia și va pune accentul pe faptul că funcția sa este aceea de facilitator neutru și nu de adjudecător sau arbitru. Din nou, subliniind atât natura voluntară, dar și confidențială a procesului – părțile pot părăsi procesul în orice fază dacă doresc și nimic spus în cadrul medierii nu poate fi folosit sau repetat în afara ei – mediatorul va ajuta la crearea acelui spațiu sigur atât de necesar pentru medierile de succes.

Procedura

Mediatorul va explica procedura, detaliind modul în care sesiunile comune și cele separate vor fi folosite. Pentru a evita unele jigniri sau suspiciuni, aceasta ar trebui să includă ordinea în care părțile vorbesc sau vor fi văzute în cadrul întâlnirilor separate. Mediatorul ar trebui să fie atent la faptul că alegerea părții care va vorbi prima, care va intra prima în sesiune separată sau căreia i se va adresa prima, ar putea să fie perceput ca un semn de parțialitate.

Timpul

De asemenea, poate fi prudent să se dezbată problema timpului: se va preciza faptul că mediatorul va încerca să se asigure că timpul alocat părților în sesiunile separate va fi același, dar că acest lucru nu este întotdeauna posibil. Oricum, mediatorul trebuie să sublinieze că fiecare parte va avea o *oportunitate egală* mai degrabă decât un *timp egal.* Astfel se va evita „statul cu ochii pe ceas" în timp ce mediatorul este cu partea opusă și din nou va reduce grijile privind imparțialitatea.

Ar fi de asemenea prudent ca mediatorul să se asigure că părțile sunt de acord cu privire la durata medierii. Nu este benefic pentru un acord – și poate fi foarte frustrant atât pentru părți, cât și pentru mediator – dacă una dintre părți vrea să plece la un anumit moment dat în cursul sesiunii, în timp ce partea opusă este „dispusă să stea toată noaptea, dacă e nevoie".

Regulile de bază

Ce trebuie precizat: că este un proces voluntar, în care fiecare dintre părți poate pleca dacă dorește astfel; că este complet confidențial și totul se consideră a fi „fără prejudiciu". Importanța explicării aspectului confidențial al procesului de către mediator nu poate fi subliniată suficient. Confidențialitatea este un element crucial al medierii: încurajează părțile să vorbească deschis și cu onestitate. Cu cât părțile dezvăluie mai mult din adevăratele lor preocupări, griji, temeri, interese, nevoi și aspirații, cu atât sunt mai mari șansele ca mediatorul să faciliteze cu succes obținerea unui acord. Dacă participanții au și cea mai mică urmă de ezitare cu privire la faptul că cele dezvăluite nu sunt păstrate în confidențialitate și ar putea fi folosite împotriva lor în pro-

cedurile ulterioare, atunci părțile nu ar vorbi deschis și nu s-ar putea face niciun progres.

A lua notițe

În mod curios, există o gamă largă de concepții cu privire la adecvarea acțiunii de a lua notițe în timpul medierii, atât din partea mediatorului, dar și a părților și avocaților acestora. A lua notițe poate afecta problema confidențialității, dar reprezintă în același timp și o distragere a atenției. Dacă părțile văd mediatorul că-și ia notițe, acestea pot deveni foarte preocupate de ceea ce se notează:

> De ce a notat mediatorul lucrul ăsta? Îl consideră important? Îl va divulga celeilalte părți? De ce nu și-a notat și ce spusesem înainte?

Similar, poate exista și tentația nepotrivită a unei persoane prezente de a încerca să vadă ce a scris mediatorul. Poate chiar mai important, dacă mediatorul ia notițe în mod excesiv, el poate distruge contactul vizual care este atât de esențial în stabilirea unei relații. Pe de altă parte, notițele pot ajuta atât mediatorul cât și părțile să își amintească unele aspecte pe care vor să le dezbată ulterior și îi pot încuraja să asculte noi informații, fără a trebui să se întrerupă reciproc (Alfini și alții 2001).

A verifica „împuternicirea de a semna"

Părțile aflate la mediere adesea sunt formate din „reprezentanți" ai altei organizații sau instituții – fie angajați, directori, parteneri sau soți. Mediatorul va trebui să lămurească dacă reprezentanții au autoritatea de a încheia procesul semnând acordul, în cazul în care se ajunge aici. Prea multe medieri se încurcă la final, când una dintre părți „dispare" pentru a verifica cu membrii consiliului de administrație sau cu șefii, partenerul, soțul/soția, superiorii, asigurătorii etc. dacă acordul propus este acceptabil.

Declarațiile de deschidere ale părților

Fiecare parte și/sau consultantul lor juridic va face o scurtă declarație, fără întrerupere, subliniind principalele aspecte ale cazului lor.

Aceasta reprezintă un element vital pentru mediere, iar efectele ei nu ar trebui subestimate. Poate stabili tonul pentru restul procedurilor care vor urma. Dacă disputa a fost dusă până la acel moment prin corespondență, e posibil ca aceasta să fie prima dată când părțile se întâlnesc față în față; probabil va fi pentru prima dată când una dintre părți are ocazia de a asculta povestea celeilalte părți la prima mână, nu filtrată, repetată și interpretată de un număr de intermediari. Invariabil, va fi prima dată când, de exemplu, asigurătorul părții sau alt decident este pus față în față cu cealaltă parte. Și, uneori, este prima dată când poți vedea avocatul părții opuse „în acțiune"; acest lucru poate fi o experiență folositoare, mai ales că, fără îndoială, fiecare parte și-a imaginat avocatul taberei adverse ca fiind inuman și incompetent, iar acum, când pot vedea că aceștia sunt de fapt „umani" și că doar își îndeplinesc sarcinile de serviciu cât mai bine – dacă nu cumva mai bine decât proprii lor avocați, această experiență va putea mișca disputa mai departe. Din aceste motive, declarațiile de deschidere pot reprezenta o componentă terapeutică a procesului și în consecință, părțile le pot folosi spre avantajul lor.

> Atunci când sunt implicate controverse și relații încărcate emoțional, o „aerisire" cathartică poate permite disiparea sentimentelor puternice care ar împiedica o analiză realistă a soluțiilor posibile. Mediatorul ar trebui să permită ca aerisirea necesară să se producă într-un mediu ce poate minimiza crearea unei animozități neproductive. (Brunet și Craver 1997)

Citatul de mai sus reprezintă o abordare ușor diferită față de cele exprimate în mare parte în această carte. „Aerisirea cathartică" ar necesita o analiză critică a sensului său, iar „animozitatea neproductivă" este diametral opusă conceptului referitor la aspectele pozitive ale emoțiilor de genul furiei, după cum a fost descris în această lucrare. Cu toate acestea, citatul servește să demonstreze o abordare tipică, dar convențională din partea a numeroși mediatori privind procesul de mediere.

Prea des, avocaților li se cere să completeze declarațiile de deschidere ale clienților săi și se folosesc de ocazie doar pentru a relua o serie de propuneri juridice, aparent spre beneficiul mediatorului. Acest

lucru pur și simplu demonstrează că partea nu a înțeles rolul și funcția mediatorului, confundându-l cu un arbitru și servește numai să irite partea opusă:

„O nu, nu poveștile astea răsuflate din nou – am mai auzit astea și înainte!"

Mai degrabă, părțile ar trebui să fie încurajate să-și facă declarațiile singure, stabilind o perspectivă mai personală asupra disputei, întărite, dacă este cazul, de către avocați. Aceasta reprezintă „porția lor de judecată" și este șansa lor să fie cu adevărat auzite și să exprime adâncimea sentimentelor lor – „să le spună din inimă":

„uite, asta mi-ai făcut"
„uite, așa mi-au afectat clienții dvs. întreaga viață/afacere"
„acesta este motivul pentru care nu putem accepta nimic mai puțin"
„acesta este motivul pentru care nu mai putem plăti"

Reprezintă, de asemenea, prima șansă a mediatorului de a asculta și a identifica adevăratele probleme, motivații și planuri ascunse care ar putea exista, dar care nu au fost aduse la suprafață de părți până la acel moment. Mai mult, este și prima ocazie de a utiliza abilitățile ascultării active – a menține contactul vizual, a da din cap, a exprima cuvinte de empatie și așa mai departe – pentru a ajuta în construirea încrederii.

Sesiunile separate

„Mediatorii o fac în săli separate"

La sfârșitul declarațiilor de deschidere, în general (în modelul britanic de mediere), părțile se vor separa pentru sesiunile private, fiecare în sala ei. Aceasta înseamnă sesiunea individuală privată, unde mediatorul se întâlnește cu fiecare parte în privat și în deplină confidențialitate. Dacă există o sală alocată pentru medierea propriu-zisă, mediatorul poate invita fiecare parte să vină în acea sală pentru întâlnirile separate. Totuși, adesea, mediatorul va vizita părțile în sălile lor. Formatul de mai sus va depinde, în mod evident, de locație, de numărul de părți, de existența co-mediatorilor și de facilitățile prezente în fiecare sală.

Sesiunea separată este cea în care mediatorul comunică direct și confidențial cu fiecare parte pe rând. Sesiunile separate nu sunt folosite în mod universal în cadrul medierii. De exemplu, se folosesc rareori în medierea familială, unde majoritatea sesiunilor sunt conduse cu ambele părți prezente. În mod similar, în câteva modele de mediere americane și în multe europene, întâlnirile separate nu sunt folosite aproape deloc.

Pentru scopul modelului de mediere utilizat în această carte, sesiunea separată este faza cea mai crucială a medierii. Aceasta este faza de explorare, în care fiecare parte este încurajată să vorbească mai deschis despre probleme și posibile opțiuni de acord decât dacă s-ar afla în prezența celeilalte părți. Mediatorul, folosind toate abilitățile și tehnicile dezbătute în capitolul anterior, va încerca să:

- exploreze și să identifice principalele aspecte ale disputei
- investigheze aspectele ascunse din spatele și de dedesubtul acelor probleme
- determine adevăratele nevoi fundamentale, interese și obiective ale părții respective
- deplaseze părțile, cu abilitate și delicatețe, din pozițiile lor bine înrădăcinate către o poziție în care să-și reevalueze țintele, obiectivele și aspirațiile
- provoace cu delicatețe ipotezele și „să verifice realitatea" cazului sau a propunerilor părții
- examineze opțiunile pentru un acord

Cu cât reușește să extragă și să împărtășească cu părțile mai multe informații de „context larg", cu atât sunt mai mari șansele de a găsi teren comun pentru un acord. Confidențialitatea reprezintă temelia sesiunilor separate, iar acestea permit părților să evalueze efectul opțiunilor de acord, fără a exista presiunea și constrângerile unei întâlniri comune. În același fel, mediatorul va putea provoca și „verifica realitatea" într-un mod care ar fi imposibil dacă cealaltă parte ar fi prezentă.

Este important ca mediatorul să reamintească mereu caracterul confidențial al întâlnirilor separate și că nimic dezvăluit aici nu va fi transmis celeilalte părți, fără acordul expres. Astfel, se menține încrederea și se încurajează deschiderea. Scopul mediatorului este să mențină neutralitatea, să stabilească o relație și să câștige încredere.

Sesiunea comună

Sesiunile separate vor continua până în momentul în care mediatorul consideră că este oportun să aducă părțile din nou împreună. Întrebarea dacă și când ar trebui mediatorul să reunească părțile pentru o sesiune comună este în mare măsură o chestiune de judecată proprie, ori a mediatorului, ori împreună cu părțile. Poate, de asemenea, să fie o chestiune de stil: aceia care adoptă modelul de mediere în care întâlnirile separate sunt folosite rar, vor prefera să conducă medierea cât mai mult timp în cadrul întâlnirilor comune. Aceștia cred că sesiunile comune dau o șansă mai bună părților să comunice direct între ele și că acele întâlniri separate sparg fluxul comunicării comune. În același timp, alții consideră că stabilind întâlniri separate imediat după declarațiile de deschidere, ori prea devreme, ori prea des, sau lipsa unui număr suficient de întâlniri comune,

> mediatorul nu le-a dat părților șansa de a negocia ele însele și că astfel nu a încurajat soluționarea de probleme în comun. (Alfini ș.a. 2001)

Sesiunile comune pot fi utilizate cu succes atunci când părțile au ajuns la un acord de principiu, și astfel mediatorul le reunește cu scopul de a trasa elementele de finețe ale acordului dintre ele. Dacă părțile au ajuns sau nu cu adevărat la un astfel de nivel poate fi o problemă delicată de judecată. Iată următorul exemplu:

Mediatorul, în cadrul întâlnirilor separate, a asigurat un acord între părți: acestea au hotărât să traseze un acord pe baza unei plăți „modeste", însoțită de niște scuze. Triumfător, mediatorul reunește părțile într-o ultimă sesiune comună pentru a „bate în cuie" un acord de mediere. Însă, foarte curând vor descoperi că ceea ce o parte consideră ca fiind scuze corespunzătoare diferă de ceea ce a gândit partea opusă și că viziunea lor asupra „plății modeste" era complet diferită. Mediatorul se află acum în poziția de a asculta insulte azvârlite peste masă:

> „Asta numești tu o „sumă modestă"? Eu o numesc o adevărată zgârcenie! Și dacă tu crezi că acelea sunt niște scuze acceptabile, gândește-te mai bine!"

Într-o clipă, toate eforturile și munca depusă în ultimele ore sunt pierdute. Pe de altă parte, dacă mediatorul permite să fie folosit ca „intermediar" prea mult timp, sau ca simplu curier ce transmite oferte și contraoferte, impulsul de mișcare către un acord poate fi împiedicat.

Acordul de mediere

Atunci când se ajunge la un adevărat consimțământ, pasul care transformă medierea dintr-un proces voluntar într-un acord obligatoriu pentru părți este semnarea unui acord de mediere. Părțile vor elabora un document pe care vor trebui să-l semneze pentru a-și da acordul că acesta va deveni obligatoriu. Un acord informal va fi redactat imediat, fie de către părți, fie de către avocați, dacă aceștia sunt prezenți, ori de către mediator. Trebuie să fie suficient de clar, fără ambiguități, pentru a-l face durabil și pentru a reprezenta o înregistrare clară a soluției găsite și pentru a da semnăturilor obținute pe el valoare juridică.

Singura problemă care mai trebuie rezolvată este cine cumpără șampania!

BCU IASI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

7

Pornind pe calea medierii

Acest capitol încearcă să sublinieze criteriile mai „legaliste" pe care părțile aflate într-o dispută ar trebui să le ia în considerare atunci când pornesc pe calea medierii într-un mediu litigios.

Timpul pentru mediere

Deși aproape toate disputele pot fi supuse medierii, vor exista etape în cadrul unui conflict în care medierea nu este potrivită. La începutul unor serioase neînțelegeri care pot duce la un litigiu, e posibil ca părțile să nu fie foarte încântate de ideea de mediere. Adesea, acestea se vor găsi într-o stare beligerantă. S-ar putea simți revoltate și furioase. S-ar putea simți rănite și dezonorate. Ar putea dori răzbunare și compensații, de preferat sub forma unei umiliri publice a celeilalte părți de către judecător într-o ședință deschisă. Poate că părțile vor căuta un avocat agresiv, un „rottweiler" care va urmări și va apăra pretențiile acestora cu energie și pasiune. În aceste circumstanțe, e mai puțin probabil să fie receptivi la ideea unei abordări „blânde", ca cea propusă de mediere.

Poate și mai important, e posibil ca părțile să nu fie înarmate cu

suficiente informații, nici despre propria lor poziție, nici despre cea a părții opuse, cu care să intre la negocieri pentru a ajunge la o înțelegere. De exemplu, în cazul unor daune personale sau a unei dispute privind o neglijență medicală, reclamantul s-ar putea ca la început să nu aibă o imagine clară asupra dimensiunii daunelor: e posibil să nu cunoască precis boala de care suferă, cauzele exacte și mai important, pronosticul. În alte dispute, e posibil ca nu toți termenii contractuali să fie înțeleși pe deplin, sau unele aspecte ori specificații tehnice, date legate de siguranță sau istorii ale designului etc., nu sunt disponibile. În astfel de împrejurări, încercările de a ajunge la o înțelegere s-ar putea dovedi premature, așa că este recomandabil ca medierea să fie amânată până când toate aceste detalii devin disponibile.

Puriștii medierii vor spune că toate informațiile de mai sus tind pur și simplu să concentreze părțile pe drepturi și responsabilități, făcându-le să trăiască în trecut și încurajând întrebări nesfârșite de genul „cine, ce și de ce". Puriștii vor susține că părțile ar trebui să se axeze mai mult pe nevoi și interese și să exploreze căi constructive prin mediere. Există, fără dubii, o anumită forță în această argumentare și trebuie să se traseze cu grijă o linie între a intra în procesul de mediere prematur și a aștepta prea mult în faza de strângere a informațiilor.

Pot exista și dispute care, deși se pretează medierii, sunt totuși nepotrivite pentru a fi rezolvate în afara instanței. Câteva exemple:

- cazul în care disputa implică o chestiune de politică publică
- atunci când este necesară sentința judecătorească în relație cu probleme de siguranță sau procedură
- atunci când sentința judecătorească este necesară pentru a stabili drepturi de proprietate
- unde este nevoie de un precedent pentru interpretarea unei legi
- unde este nevoie de un model pentru acordarea de daune

Poate fi dificil – dar nu imposibil – să mediezi în cazuri în care nu există dorința adevărată de a ajunge la o înțelegere, ori din partea uneia, ori din partea mai multor părți. Când una dintre părți nu vrea decât să-și pedepsească adversarul sau să-l vadă umilit ori zdrobit, chiar și mediatorul cel mai abil și eficient se poate confrunta cu dificultăți în facilitarea unui acord. Poate din această cauză medierea familială nu a avut acea rată de succes pe care guvernul, avocații și părțile și-ar fi do-

rit-o. Acolo unde unul dintre soți sau parteneri pur și simplu vrea „să-i dea în cap celeilalte părți cu cel mai ascuțit obiect pe care poate pune mâna", o abordare blândă, neagresivă, a medierii, nu prea are șanse să le satisfacă cerințele.

În cele din urmă, se pune întrebarea dacă părțile pot refuza să participe la mediere și în același timp să fie percepute – de către instanțe sau alte autorități – ca fiind *rezonabile*. Motivele permise pentru a refuza medierea au fost foarte drastic restricționate prin câteva decizii recente ale instanțelor englezești. În cazul *Cowl & Ors vs. Consiliul Local al orașului Plymouth* (2002) 1 WLR 803, reclamanții erau locuitorii unui azil condus de către Consiliul Local, care contestau în instanță hotărârea autorității locale de a închide azilul. La pronunțarea sentinței, Judecătorul Woolf a făcut următoarele comentarii cruciale:

> Nu dorim să criticăm avocații nici uneia dintre părți. Ceea ce a urmat este rezultatul nefericit al culturii litigiului, în care procesele implicate sunt supra-judiciarizate. Este, într-adevăr regretabil faptul că, procesul odată început, în loc ca părțile să se concentreze pe viitor, ele insistă pe ce s-a întâmplat în trecut. În privința reclamanților, acest aspect nu a avut nicio valoare, deoarece autoritățile din Plymouth erau pregătite, așa cum au exprimat clar în cele din urmă, să reanalizeze toată problema. Fără a fi nevoie de costurile semnificative implicate în cazul deja deschis, părțile ar fi trebuit să ajungă la o concluzie rațională cu privire la o modalitate de a rezolva problemele care i-au separat. Dacă nu ar fi putut să facă asta fără ajutor, atunci ar fi trebuit ales un mediator independent pentru a le asista. Ar fi fost o cale de urmat mult mai ieftină. Astăzi, ar trebui știute suficiente lucruri despre ADR, astfel încât refuzul de a le adopta, mai ales în cazurile în care sunt implicați bani publici, să fie imposibil de apărat.

La scurt timp de la acest proces, s-a mai luat o decizie esențială în ianuarie 2002, când Curtea de Apel a dat fiori multor justițiabili, refuzând să acorde despăgubirile în favoarea unui justițiabil care a *câștigat*, pe motiv că refuzase *fără justificare* să participe la mediere. Cazul era *Dunnett vs. Railtrack* (2002) 1 WLR 2434, iar faptele pe scurt au fost următoarele:

Reclamanta își ținea caii pe un câmp ce se învecina cu o linie de tren, deținută și controlată de către Railtrack PLC. O poartă care oferea acces la linie necesita reparații, astfel că a fost înlocuită de Railtrack cu una de metal, care nu se închidea automat, ci trebuia trasă de fiecare data. La un moment dat, când poarta a fost lăsată deschisă, caii au scăpat pe linie și au fost loviți de tren. Reclamanta a găsit trupurile mutilate ale cailor și a suferit o traumă psihică (stres post-traumatic). Aceasta i-a dat în judecată pe cei de la Railtrack PLC, dar judecătorul i-a respins cererea, afirmând că reclamanta nu reușise să dovedească responsabilitatea Railtrack. Reclamanta a făcut apel.

Curtea de Apel i-a aprobat cererea de apel și i-a sugerat că acest caz poate fi supus medierii. Totuși, deși reclamanta s-a arătat dispusă, Railtrack PLC a fost de neclintit și a refuzat să urmeze calea medierii.

Când a dezbătut cazul, Curtea de Apel a decis (din cauza unui aspect tehnic) că apelul nu putea să aibă succes, deoarece se baza pe un aspect care nu făcuse parte din acțiunea inițială împotriva Railtrack. Totuși, pentru că Railtrack refuzase să ia măcar în considerare medierea, Curtea a respins plata despăgubirilor pentru Railtrack, deși aceștia avuseseră câștig de cauză la apel.

Judecătorul Henry Brooke, atunci când a pronunțat sentința în acest caz, a făcut referire la ediția de toamnă a Cărții Albe a Serviciilor 2001 și a citat următorul pasaj:

Încurajarea și facilitarea ADR de către instanță reprezintă un aspect al unui management activ al cazurilor, care la rândul lui constituie un aspect pentru obținerea obiectivului principal. Părțile au datoria să ajute instanța în urmărirea acelui obiectiv și, de aceea, au datoria să se gândească serios la posibilitatea de a folosi procedurile ADR cu scopul de a rezolva propriile revendicări sau anumite aspecte ale acestora, atunci când sunt încurajate de către instanță. Achitarea părților de această datorie poate fi relevantă în ceea ce privește costurile, deoarece, atunci când își exercită discreția cu privire la costuri, instanța trebuie să ia în considerare toate circumstanțele,

inclusiv comportamentul tuturor părților (r.44.3(4), vezi r.44.5).

În timp ce rostea sentința cu adevărat pătrunzătoare și instructivă, Judecătorul Henry Brooke a spus următoarele cuvinte importante:

...când a fost întrebat de instanță de ce clienții săi nu erau dispuși să ia în considerare metoda alternativă de soluționare, avocatul a spus că acest lucru ar însemna plata unei sume de bani, peste ce oferiseră ei deja. Acest lucru pare să fie o neînțelegere a scopului metodelor alternative de soluționare a conflictelor. Mediatorii abili sunt acum capabili să obțină rezultate peste puterea avocaților și a instanțelor. Instanța de față deține informații despre cazuri ce au implicat sentimente puternice, cum ar fi unele revendicări în cazuri de neglijență medicală. Dar atunci când părțile sunt aduse împreună pe un teren neutru, cu un mediator abil să le ajute să-și rezolve diferențele, e foarte posibil ca mediatorul să obțină un rezultat prin care părțile să-și dea mâna la sfârșit și să plece cu sentimentul că au rezolvat disputa în termeni cu care ei sunt mulțumiți. Mediatorul poate fi capabil să furnizeze soluții care sunt dincolo de puterile Curții. Sunt cunoscute cazuri de reclamații împotriva poliției, cazuri care pot naște aceleași pasiuni ca și acesta în care caii reclamantei au fost omorâți pe șina de tren, și în care scuzele unui ofițer superior de poliție sunt de fapt tot ceea ce caută reclamantul, iar aspectele financiare dispar ...

Judecătorul Brooke încheia astfel:

Se speră că orice publicitate dată acestei sentințe judecătorești va atrage atenția avocaților cu privire la datoria acestora de a continua obiectivul esențial așa cum este stabilit în partea I a Regulamentului și la posibilitatea ca, în cazul în care refuză șansa metodelor alternative de soluționare a conflictului atunci când se sugerează de către instanță, așa cum s-a întâmplat în cazul de față, aceștia să suporte consecințe financiare neplăcute. După judecata mea, în circumstanțele speciale ale acestui caz, dat fiind refuzul acuzaților de a lua în considerare metodele alternative de soluționare într-o

> fază anterioară acestui apel, înainte să înceapă să curgă costurile... sentința din apel este de neplată a costurilor.

Cazurile de mai sus au fost urmate și însușite în cazul *Hurst vs. Leeming* (2002) EWHC 1051 (Ch), când Domnul Judecător Lightman a susținut că următoarele fapte *nu* au fost suficiente pentru a justifica refuzul medierii, și anume:

- una dintre părți a crezut că are un caz cât se poate de clar
- fusese deja dată o respingere detaliată a cazului părții opuse
- fusese făcută o acuzație de neglijență profesională
- fuseseră deja implicate costuri mari

Judecătorul din cazul *Hurst* a descoperit că singura explicație pentru refuzul de a participa în mediere a fost aceea că, în lumina faptelor, medierea nu era potrivită deoarece nu oferea șanse reale de succes, numai din cauza caracterului și atitudinii uneia dintre părți. Judecătorul a continuat, spunând că:

> în mod obișnuit, justițiabilul își asumă riscuri mari refuzând medierea pe acest motiv; dar aceasta a fost o decizie excepțională și a reflectat cât de tulburat a fost raționamentul părții în raport cu cazul său: *LTL 17/12/2001.*

Drept rezultat al acestor cazuri, și fără îndoială al altor câteva judecate până la apariția acestei cărți, medierea a primit o adevărată importanță juridică, iar susținerea ei de către majoritatea judecătorilor cu experiență din țară a dus la o adevărată amplificare a procesului, dar în același timp a impus și riscuri esențiale legate de costuri și de acuzarea juridică a celor care aleg să ignore medierea.

Alegerea unui mediator

Odată ce părțile aflate într-o dispută au ajuns la punctul în care au decis să mediezе, prima lor sarcină va fi să găsească un mediator potrivit. Sunt puține informații care să ajute publicul larg sau avocații în acest demers. În prezent, nu există un corp oficial care să acopere managementul, reglementarea sau reprezentarea mediatorilor. Nu există

nici o „Asociație Națională a Mediatorilor" și nicio instituție aprobată la nivel de guvern cărora părțile să se poată adresa. Au început să apară asociații regionale ale mediatorilor, dar și un număr în creștere de firme înființate special pentru a promova mediatorii și pentru a furniza servicii de mediere, cum ar fi de exemplu InterMediation Ltd în Londra. Cea mai des utilizată metodă este abordarea unei instituții de formare a mediatorilor, cum ar fi Școala de Psihoterapie și Consiliere din cadrul Regent's College, Londra sau CEDR (Centrul pentru Metode Eficiente de Soluționare a Disputelor). Unele dintre aceste instituții pot deține suficiente detalii despre mediatorii lor acreditați, încât să fie în poziția de a recomanda un mediator potrivit, ori din baza lor de date, ori din informațiile personale. Manualul Comisiei de Servicii Juridice (aprilie 2001, secțiunea 7) menționează cinci instituții (CEDR, ADR Group, Mediation UK, Academia Experților și Școala de Psihoterapie și Consiliere din cadrul Regent's College), ai căror mediatori formați și acreditați „vor fi, pentru moment, considerați calificați pentru a fi finanțați prin certificate de ajutor judiciar".

Consiliul de Studii Juridice deține o listă a Furnizorilor de Servicii de Mediere, iar această listă este transmisă la nivelul judecătorilor și al instanțelor din toată Marea Britanie. Se presupune că lista va fi pusă la dispoziția părților care cer ajutorul instanțelor pentru selectarea unui mediator. Asociația Consumatorilor și Biroul de Consiliere a Cetățenilor au și ele liste cu furnizori de servicii de mediere.

Mediator expert sau expert mediator

Se spune uneori că, pentru o mediere de succes, părțile trebuie să simtă că mediatorul este specialist în *materia* disputei dintre ele. Acest lucru poate să reflecte cu acuratețe atitudinea părților care pornesc pe drumul medierii și evidențiază dezbaterea neîntreruptă legată de întrebarea dacă mediatorul ar trebui să fie expert în abilitățile sale de mediere sau expert în subiectul disputei. Deși răspunsul va depinde de cum este considerată medierea, strict *facilitativă* sau mai *evaluativă*, esența mesajului transmis în timpul cursurilor de formare a mediatorilor de la Școala de Psihoterapie și Consiliere din cadrul Regent's College este acela că este mai important ca mediatorul să fie expert în competențele medierii decât în materia conflictului.

Părerea că este esențial ca mediatorul să aibă cunoștințe despre materia conflictului se bazează adesea pe o concepție greșit înțeleasă, atât cu privire la procesul medierii, cât și la funcția mediatorului. Principala concepție greșită este că mediatorul va decide punctele bune și rele ale cazului respectiv și că rolul mediatorului este să *impună* o soluție sau o decizie. Este de înțeles că, având aceste imagini ale rolului mediatorului apropiat de cel al unui judecător, părțile vor aștepta elemente de știință sau expertiză ale unui specialist. Dar, adoptând o astfel de abordare, părțile interpretează în mod greșit funcția reală a mediatorului, care nu este nici judecător, nici arbitru, ci „facilitator", permițând părților să ajungă la o înțelegere care este potrivită pentru ambele.

Există numeroase opinii printre cei care scriu despre mediere conform cărora nu este necesar să alegem un mediator specializat în domeniul disputei: vezi, de exemplu, profesorul Lawrence Susskind, „Environmental Mediation and the Accountability Problem" (1981), Lela Love, „Top Ten Reasons Why a Mediator Should Not Evaluate" (1997); K. Mackie și Miles Marsh, „Commercial Dispute Resolution" (1995). Potrivit Școlii, alegerea unui expert ca mediator presupune un număr de aspecte negative. Fiecare dispută este sau tinde să fie bazată pe un anumit segment și, cu un expert pe acel segment, este mai puțin probabil să existe o abordare mai nouă a disputei. Un mediator „specialist" poate avea tendința instinctivă, dar inevitabilă, să evalueze punctele tari și slabe de ambele părți. Părțile vor avea așteptări rezonabile de imparțialitate, iar evaluarea mediatorului este antiteza imparțialității.

Pe de altă parte, mai sunt și aceia care cred cu tărie că un mediator fără „cunoștințe de conținut" nu pot fi eficienți. Aceștia spun că un mediator într-o dispută de muncă/management, de exemplu, care nu cunoaște nimic despre bugetări, programe de lucru, practicile de personal, direcții de reglementare și juridice, precedente privind interpretări ale clauzelor contractuale, nu este numai ineficient, dar poate reprezenta o adevărată piedică în calea unui acord: vezi Joseph B. Stulberg „The Theory and Practice of Mediation: An Answer to Susskind" (1981). Se mai poate spune că un mediator familiarizat cu domeniul disputei se poate afla într-o poziție mai bună de a înainta opțiuni alternative pentru un acord, deoarece acesta este mai familiarizat cu variantele disponibile decât unul care este în afara domeniului conflictului.

Este de înțeles că părțile se simt mai confortabil cu un mediator ce cunoaște aspectele tehnice ale industriei lor și, în dispute din domenii obscure sau foarte tehnice, poate fi aproape imposibil pentru cineva din afară să acționeze ca un mediator eficient. Totuși, un expert în domeniu nu poate sub nicio formă să garanteze șanse mai mari de acord – în multe cazuri este chiar invers. Mediatorul fără experiența unui specialist va căuta să obțină aceste cunoștințe chiar de la părți în timpul medierii.

Acest lucru rareori cauzează iritare și nerăbdare, ci mai degrabă permite părților să vorbească despre domeniul lor – adesea subiectul lor preferat – și creează o ocazie folositoare pentru mediator să stabilească o legătură cu acestea.

Codul de conduită și asigurarea

Nu există, la momentul de față, un Cod de Conduită sau un Cod de Etică uniform, căruia mediatorii să se supună. În general, mediatorii se supun codurilor de conduită sau codurilor de etică produse chiar de propriile lor profesii, sau codului de conduită al Furnizorului lor de Servicii de Mediere (*vezi* de exemplu codurile CEDR, ale Societății de Drept sau Codul de Conduită al Grupurilor de ADR, Codul de Practică al Academiei Britanice de Experți). De aceea, spre exemplu, avocații pledanți vor fi guvernați de Codul de Conduită al Baroului, avocații consultanți de Codul Societății de Drept, psihoterapeuții de Codul Colegiului lor și așa mai departe.

Părțile trebuie să se asigure că mediatorul selectat este acoperit în mod corespunzător de indemnizația de asigurare. Cerința de a avea o acoperire adecvată este adesea stipulată în codul de conduită, ca de exemplu în Codul de Practică al Societății de Drept. Profesia juridică este în mod normal acoperită de asigurătorii profesionali, medierea fiind inclusă în categoria ocupațiilor profesionale. Asigurarea poate fi importantă, pentru că nu este exclus ca un mediator să cauzeze pierderi financiare din cauza unor erori sau a unei gândiri greșite. Cel mai obișnuit exemplu este acela în care mediatorul, accidental, dezvăluie uneia dintre părți o chestiune de extremă confidențialitate și sensibilitate, care duce la pierderi sau prejudicii pentru partea opusă. E posibil ca partea „prejudiciată" să dorească, în mod firesc, recompense.

Contractul de mediere

Medierea este un proces voluntar, informal și nejuridic. Nu are reguli rigide de procedură sau probe, iar părțile au agreat să intre în acest proces voluntar.

Soluția sau înțelegerea se află în întregime în mâinile părților, cu libertatea de a stabili propriile standarde care să ducă la un rezultat acceptabil. Cu toate acestea, de obicei este esențial pentru părți să intre într-o formă de contract înainte de mediere, care să stabilească regulile de bază. Acesta va proteja toate părțile, inclusiv mediatorul, de posibile dificultăți care pot apărea în timpul medierii și poate ajuta la prevenirea problemelor într-o fază înaintată a medierii. Câteva dintre aspectele ce trebuie avute în vedere în contractul de mediere sunt redate mai jos.

Rolul mediatorului

Părțile ar putea dori să menționeze în Contractul de Mediere că mediatorul va fi neutru și imparțial și că nu are autoritatea de a impune o soluție. Însă, ar mai putea dori să-și lase deschisă opțiunea de a transforma medierea într-o altă formă de ADR, cum ar fi Evaluarea Neutră Timpurie sau Determinarea Expertului. De exemplu, dacă în timpul medierii părțile descoperă că mediatorul este de fapt expert în aria de practică a conflictului și astfel se află în poziția de a oferi o opinie autoritară, acestea pot invita mediatorul să hotărască acea problemă sau întreaga dispută, într-un fel sau altul. În cazul în care contractul de mediere a acoperit această eventualitate, se vor evita astfel discuțiile în care una dintre părți dorește o astfel de rezolvare și cealaltă parte obiectează.

Conduita mediatorului

Aspectele etice care guvernează conduita mediatorului trebuie, de asemenea, avute în vedere în contractul de premergător medierii. Ce ar trebui să facă mediatorul dacă una dintre părți dezvăluie chestiuni de natură penală, sub confidențialitate, în timpul sesiunii private? Ce s-ar întâmpla dacă mediatorul află lucruri care ar putea pricinui daune fizice celeilalte părți? Gândiți-vă, spre exemplu, la o dispută în

domeniul construcțiilor, în care arhitectul îi dezvăluie mediatorului că este îngrijorat în legătură cu proiectul clădirii, temându-se că unele elemente ale structurii ar putea să se prăbușească. A dezvălui această informație părții opuse ar fi în mod clar o încălcare a confidențialității, care este atât de esențială în procesul medierii, dar a păstra tăcerea înseamnă să pună în pericol vieți. Astfel de circumstanțe ar trebui să fie abordate și luate în considerare în contractul de mediere, iar o clauză asemănătoare cu aceasta ar putea fi utilă:

> Acolo unde orice informație dată sau primită care are legătură sau poate determina un risc material de vătămare, daune sau alte riscuri de siguranță, obligația de confidențialitate nu se va aplica, cu excepția faptului că mediatorul trebuie să obțină acordul prealabil al părților cu privire la modul și măsura în care va face orice dezvăluire.

Procedurile Legii Penale din 2002 trebuie urgent dezbătute. La data scrierii, Societatea de Drept poartă discuții cu guvernul cu privire la efectele acestui statut asupra medierii și mediatorilor. Partea a 7-a a Legii privind spălarea de bani și secțiunea 328 acoperă orice persoană „care intră sau devine implicată într-un aranjament despre care știe sau suspectează că facilitează achiziția, reținerea, utilizarea sau controlul unui bun obținut prin infracțiune". Prin această secțiune, se impune raportarea sau dezvăluirea („va face o dezvăluire autorizată conform secțiunii 338") unei astfel de activități către un funcționar autorizat. Totuși, în secțiunea 333 se menționează ca și delict „avertizarea", prin care o persoană comite un delict dacă „face o dezvăluire care ar putea prejudicia o investigație".

Acest lucru pune orice mediator într-o poziție neplăcută. El se află sub obligația confidențialității cu părțile, și totuși are datoria să dezvăluie orice suspiciune. Mai mult, el are datoria să oprească medierea în astfel de circumstanțe, dar nu va putea informa părțile asupra motivului său, de teamă să nu contravină legii ce privește „avertizarea". Astfel, ar fi prudent ca mediatorul să acopere acest amănunt în contractul de mediere, pentru a-și pregăti terenul în caz că medierea trebuie încheiată – fără a se oferi motive.

Răspunderea mediatorului

Ar fi prudent să se includă în contractul de mediere o clauză care stabilește măsura, dacă e cazul, în care mediatorul ar răspunde în fața oricăreia dintre părți, pentru orice act de omisiune în legătură cu modul de conducere a medierii, inclusiv conducerea deliberat defectuoasă.

Părțile, de asemenea, trebuie să aibă în vedere dacă mediatorul poate fi chemat ca martor sau ca expert în orice caz pe rol sau litigiu viitor care are legătură cu disputa sau subiectul medierii. Acestea ar putea să stipuleze că mediatorul poate face acest lucru numai dacă toate părțile sunt de acord în scris.

Prezența și reprezentarea la mediere

Se pot evita numeroase situații de frustrare, enervare și neplăcere dacă în contract se va menționa clar cine va participa la mediere. Părțile ar putea dori să vină singure sau cu avocatul lor; e posibil să vrea și prezența unui consilier; ar putea dori ca numai managerul de vânzări să participe sau chiar toți angajații de pe vânzări; ar mai putea dori să aducă o rudă sau un prieten. Decizia legată de „pe cine să aducă" poate depinde de „ce propune cealaltă parte să facă", de mărimea locației sau de dorințele mediatorului. Astfel, se dovedește a fi un lucru util ca părțile să se concentreze pe astfel de probleme înainte de procesul medierii, în cadrul contractului de mediere. Un avantaj al naturii informale a medierii este faptul că permite o mai mare flexibilitate în legătură cu cine va participa. Dar nu poate fi nimic mai frustrant pentru mediator decât să înceapă medierea cu una dintre părți scandalizată sau consternată de identitatea sau numărul de persoane care participă în numele părții adverse.

Și în disputele care implică mai multe părți trebuie acordată o mare importanță prezenței și reprezentării. Acordurile pot adesea să depindă de prezența și implicarea activă și pozitivă a părților care iau parte la mediere. Absența vreuneia dintre părțile esențiale poate crea un blocaj.

Autoritatea de decizie

Un aspect benefic dacă se menționează în contractul de mediere este acela prin care se va stabili că persoanele care participă la mediere au autoritatea necesară să ajungă la un acord final obligatoriu. Întregul

acord poate fi afectat dacă una dintre părți este lipsită de autoritatea de a decide fără instrucțiuni suplimentare, fie de la asigurător, avocat, soț sau președintele consiliului de administrație.

Locația

Locația este de asemenea menționată în contractul de mediere. Locația trebuie aleasă cu grijă: ideal, medierea ar trebui să se desfășoare undeva unde există săli separate pentru fiecare dintre părți, suficient de mari pentru a putea găzdui toate persoanele pe care părțile s-au hotărât să le aducă, precum și o sală pentru mediator sau mediatori. Părțile trebuie să se simtă suficient de „în siguranță" și confortabil în sălile alocate, pentru a putea vorbi în confidențialitate. Un mediu sigur și de încredere reprezintă una dintre cerințele esențiale pentru o mediere de succes. În majoritatea medierilor, avocatul uneia dintre părți se va oferi să pună la dispoziție birourile sale.

Părțile și/sau mediatorul trebuie să se mai asigure că locația este disponibilă pentru întreaga perioadă de timp alocată medierii. Nu este nimic mai frustrant, foarte aproape de a ajunge la un acord, să vină cineva și să spună: „Ne pare rău, trebuie să închidem".

Confidențialitatea

Ar fi bine de confirmat în contractul de mediere că întreg procesul medierii este confidențial și că se va desfășura conform principiului „fără prejudicii". Totuși, părțile ar putea dori să menționeze că orice dovadă care altfel ar fi admisibilă sau ar putea fi divulgată nu ar trebui să fie interpretată ca inadmisibilă sau nedivulgabilă numai pe motiv că este utilizată în mediere. Părțile ar putea vrea, probabil, să ia în considerare problema referitoare la ce se va întâmpla, după încheierea medierii, cu orice material scris sau document furnizat mediatorului sau oricăreia dintre părți, și dacă ar trebui să fie returnate, fără ca mediatorul sau părțile să păstreze vreo copie.

Un aspect important legat de confidențialitate este cel care se referă la existența stenogramelor, înregistrărilor audio sau video a procesului de mediere. Din nou, o clauză expresă conținută de contractul de mediere poate evita orice încurcătură și asigură că părțile au înțeles clar acest aspect *înainte* de a ajunge în mediere.

Durata medierii

Părțile ar putea dori sau au nevoie să menționeze un timp finit pentru terminarea sesiunii sau a sesiunilor. Alternativ, ar putea dori să menționeze că medierea va continua până la momentul în care părțile și mediatorul cad de acord că medierea nu a avut succes; sau până când mediatorul consideră că următorii pași în procesul medierii nu vor duce către un acord; ori până când una dintre părți dorește să se retragă din mediere. O înțelegere clară a părților cu privire la cât va dura medierea poate evita controversele ulterioare. Există diferite păreri cu privire la beneficiile menționării și respectării stricte a unui orar pentru obținerea unui acord. Unii consideră că dacă toate părțile sunt conștiente că la 6 seara, să zicem, medierea se va termina, cu sau fără o hotărâre, le ajută să se concentreze și să se grăbească spre un acord. Aceasta deoarece pe măsură ce se apropie termenul limită, părțile sunt mai dispuse să facă concesii, în dorința lor de a nu pleca fără un acord. Alții consideră că astfel de limitări nu conduc către un acord și preferă menționarea unui termen deschis cu privire la durata medierii. Numeroși mediatori cu experiență în Schemele Pilot de Mediere ale Instanței, în care medierile se desfășoară strict între orele 16.30 și 19.30, vor căuta să demonstreze că ratele slabe de succes în procesul de mediere sunt cauzate tocmai de aceste dificultăți legate de timp.

Costurile medierii

De obicei, costurile medierii vor fi împărțite în mod egal între părți, iar o clauză care să menționeze acest aspect este în mod normal inclusă în contractul de mediere.

Un comision mediu per mediator sau mediere este imposibil de menționat: comisioanele mediatorului pot varia între 250 de lire pe zi până la 5.000 de lire sau mai mult pe zi, în funcție de mai mulți factori:

- mărimea sau valoarea disputei
- durata de timp estimată sau permisă pentru mediere
- cantitatea de informații pe care mediatorul trebuie să o citească înainte de mediere
- importanța acordului pentru părți
- serviciile suplimentare furnizate de către mediator (cum ar fi punerea la dispoziție a locației sau furnizarea de asistență administrativă)

Pregătirile pre-mediere

Fiecare parte va trebui să furnizeze mediatorului un rezumat al cazului, stabilind natura disputei, împreună cu alte documente pe care ele le consideră necesar a fi citite de către mediator. Numărul de documente transmise mediatorului poate depinde de numeroși factori: dimensiunea disputei, durata de timp de când există disputa și câte detalii doresc părțile să dezvăluie la început. Mediatorul are și el un cuvânt de spus în această problemă. Unii mediatori preferă să știe cât mai puține informații: asta le permite să dobândească și să descopere detaliile necesare ale problemei direct de la părți în timpul procesului de mediere; evită astfel și tentația de a judeca dinainte problemele și în mod necugetat de a-și dezvolta propriile planuri în această perioadă de pre-mediere. Alții preferă o imagine cât mai detaliată, pentru a putea cântări întreaga dimensiune a conflictului și strategiile fundamentale.

Ceea ce trebuie evitat în oricare dintre situații este ca părțile să trateze mediatorul ca pe un judecător sau arbitru, care trebuie să fie convins „pe hârtie" de punctele tari sau slabe ale cazului lor. Se întâmplă că reprezentanții legali ai părților bombardează mediatorul cu orice dovadă disponibilă în încercarea de a influența mediatorul spre a „recunoaște motivațiile înalt morale" ale cazului lor. Mediatorul va avea șansa de a intra în contact cu părțile în faza de pre-mediere, cu condiția ca acesta să se asigure că nu există dubii de imparțialitate și ar trebui să încurajeze depunerea unor documente ce dezvăluie și se concentrează pe nevoile, interesele și grijile lor.

Contractul de mediere dintre părți poate ajuta și poate fi eficient. Unele probleme pot fi clarificate; unele pot fi „prioritizate", astfel că mediatorul pătrunde în esența sau natura litigioasă a diferitelor probleme. Acest lucru îl poate ajuta pe mediator să planifice strategia potrivită pentru conducerea medierii. De exemplu, uneori, o strategie eficientă adoptată de mediatori este aceea de a se axa la început pe aspectele mai puțin litigioase, și, sperând să obțină un „acord" privind aceste aspecte, va crea un impuls pentru mișcarea către un acord asupra unor probleme mai dificile sau mai litigioase.

B.C.U. „M. EMINESCU" IAȘI

Pe măsură ce părțile rezolvă aspectele mai puțin controversate, acestea se angajează psihologic să ajungă la un acord general. Concentrându-se pe termenii agreați, părțile încep să considere că termenii conflictuali nu sunt așa de importanți pe cât au crezut. Ele nu doresc ca progresul obținut să fie afectat de vreun impas pe cele câteva aspecte rămase de agreat. Ca rezultat, ambele părți devin mai predispuse să ajungă la un acord, făcând treaba mediatorului mai ușoară. (Brunet și Craver 1997)

BCU IASI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Partea a III-a
Simulări de medieri: studii de caz

BCU IASI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU IAȘI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Introducere în studiile de caz

În această secțiune, vor fi analizate câteva simulări de mediere utilizate la Cursul de Mediere din cadrul Școlii de Psihoterapie și Consiliere (SPC) de la Regent's College. Scenariile acestor studii de caz sunt preluate din cazuri juridice clasice, care sunt familiare tuturor avocaților.

Analiza are, în esență, două perspective: prima, studiile de caz sunt analizate dintr-un punct de vedere psihologic, demonstrând felul în care părțile și mediatorul interacționează în mediere în lumina aspectelor psihologice ale conflictului descrise în capitolele trecute; a doua, studiile de caz sunt examinate dintr-o perspectivă practică și procedurală, ilustrând metodele și abordările adoptate de student în diferite etape ale cursului SPC. Această analiză subliniază câteva dintre capcanele și pericolele pe care ei – dar și numeroși mediatori – le pot întâlni.

Roțile grafice

Fiecare analiză psihologică a studiilor de caz începe cu o „roată" grafică. Aceste roți sunt reprezentări grafice ale căror scop este să explice vizual caracteristicile unora dintre „datele universale", cu care mediatorul se poate întâlni în timpul medierii.

Unica funcție a roții este aceea de a fi o unealtă sau un indicator de a pătrunde psihologic în mediere ca proces și nu are scopul de a fi folosită ca „tehnică" de către mediator. Unii vor considera roțile ajutătoare ca fiind un îndrumar folosit pentru a înțelege paradigma, în timp ce alții preferă explicațiile textuale.

Formatul circular al roții subliniază structura psihologică a procesului de mediere: perimetrul din exterior conține câteva dintre acele date fixe, pe care noi nu le putem modifica; segmentele interioare conțin câteva din acele lucruri „date" care sunt caracteristice nouă tuturor, dar în raport cu care avem puterea de a ne crea, inventa și reinventa abordarea și a alege modul în care folosim, respectăm sau ne confruntăm cu acestea.

„Datele" reprezentate în aceste roți sunt mereu interconectate *și totuși* rămân independente. Nu se intenționează ca aceste interconexiuni să fie reprezentări cronologice sau lineare ale procesului medierii, ci mai degrabă să ilustreze felul în care un individ poate răspunde sau poate angrena aceste date. Astfel, „SINELE mobil", care întotdeauna apare în centrul tuturor roților, „se mișcă" de fapt prin „mișcările dintre" diferitele segmente ale lucrurilor date alterabile. Conținuturile diferitelor roți se suprapun astfel și nicio roată individuală nu ar trebui să fie văzută ca o entitate singulară.

Având în minte această roată, mediatorul poate fi capabil să capteze mai rapid natura unor aspecte pe care părțile le ridică, și, poate mai important, a unor aspecte pe care nu le ridică. În mod similar, roata poate ajuta mediatorii să „pună între paranteze" propriile prejudecăți și părtiniri atunci când mediază și să facă un pas înapoi de la situația respectivă, astfel încât să poată înțelege experiențele părții într-un context mai larg. Roțile pot, de asemenea, servi ca un memento pentru mediator, cu privire la natura fundamentală de interconectare a existenței umane: și anume orice aspect pomenit de o parte este conectat cu și ar trebui să fie văzut în contextul altor aspecte. În cele din urmă, acestea pot ajuta mediatorii să devină conștienți de importanța propriei poziții cu privire la conflict.

8

Studiu de caz 1

Cazul melcului din berea de ghimbir

Donna Hew vs. Steve & Son

Faptele

Era o seară fierbinte de vară în Paisley. Donna Hew, 44 de ani, a mers într-o cafenea și a cumpărat o sticlă de bere de ghimbir. Proprietarul cafenelei i-a servit băutura, turnând o parte din conținutul sticlei într-un pahar. După ce și-a terminat paharul, Donna Hew a turnat restul de sticlă în pahar. În timp ce turna, un melc parțial descompus a curs din sticlă. La vederea melcului dezgustător în băutura sa, Donna Hew a suferit un șoc. Mai târziu, din cauza impurităților din băutura pe care o consumase deja, Donna Hew a fost doborâtă de o gastroenterită severă.

Cazul pentru Donna Hew

Donna Hew dorește să introducă o acțiune juridică, ca urmare a daunelor și pierderilor suferite. Avocații acesteia, Meek Wimpish & Softly au sfătuit-o că nu se poate introduce nicio acțiune împotriva

proprietarului cafenelei, deoarece sticla ajunsese acolo corect sigilată și era închisă la culoare, opacă, așadar greu de examinat.

Avocații Donnei Hew au descoperit că cei de la Steve & Son, în cursul producerii băuturii de ghimbir, au depozitat sticlele goale și neastupate într-o pivniță, înainte de a fi umplute. Cu toate acestea, avocații au sfătuit-o pe Donna Hew că, date fiind legile curente, e puțin probabil să câștige împotriva Steve & Son, deoarece nu exista nicio relație contractuală între ea și producători, iar melcul nu poate fi privit ca o „substanță periculoasă".

Donna Hew a mai fost informată de către avocații săi în legătură cu „principiul ecluzei": e puțin probabil ca instanța să extindă aplicarea legii pentru astfel de subiecte de teamă să nu „deschidă ecluza" pentru numeroase astfel de acțiuni. Într-adevăr, avocatul acesteia, dl. Wimpish a citat următorul pasaj din sentința judecătorului Lord Anderson pronunțată cu 3 ani mai devreme, într-un caz foarte asemănător:

> Într-un caz în care bunurile pârâților au fost larg răspândite pe teritoriul Scoției, pare chiar revoltător să-i facem responsabili în fața oamenilor de condițiile conținutului fiecărei sticle care părăsește fabrica de producție. Este evident că în cazul unei astfel de răspunderi a pârâților, aceștia ar putea fi chemați în reclamații imposibil de investigat sau de răspuns.

Dna. Donna Hew este scandalizată. Nu poate crede că Steve & Son poate scăpa cu asemenea neglijență. Ea insistă să meargă în instanță, după ce a suferit pierderi estimate la 14.000 de lire, dar a fost convinsă, conform reglementărilor instanței, să încerce întâi medierea. În particular, aceasta le-a spus avocaților că ar fi pregătită să accepte și o sumă mai mica, în schimbul unor scuze și recunoaștere a vinei.

Cazul pentru Steve & Son

Dl. Steve este furios. I-a spus fiului său de „mii" de ori să curețe pivnița, iar acum reputația acestei vechi afaceri de familie este pusă serios în pericol. Are o oarecare înțelegere pentru Donna Hew și se simte cumva obligat moral față de aceasta.

Dar avocații săi l-au sfătuit că reclamanta nu are șanse în instanță, deoarece Curtea nu dorește să extindă principiul răspunderii. Totuși, este îngrijorat că publicitatea negativă sau o sentință împotriva firmei, mai ales date fiind faptele, ar fi dezastruoase pentru vânzările viitoare. Le-a spus avocaților săi că este pregătit să plătească până la 8.000 de lire, dar fără să existe vreo urmă de acceptare a răspunderii și că trebuie să existe o clauză de confidențialitate în orice acord încheiat.

Comentariu psihologic

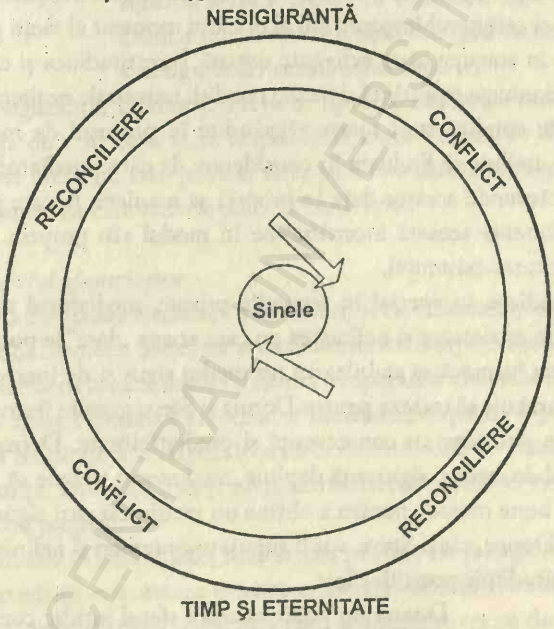


Figura 2 Aspecte ale conflictului.
Diagrama reprezintă o interconexiune necronologică și neliniară a câtorva dintre datele existențiale.

În acest comentariu psihologic, studiul de caz este analizat din perspectiva următoarelor aspecte care sunt stabilite în roata grafică de mai sus și care pot afecta părțile:

- incertitudinea
- timpul și efemeritatea
- sinele: respectul și valoarea de sine

Scopul acestei roți este să reprezinte grafic „conflictul și soluția" într-un ciclu permanent în rotație. Este un aspect inevitabil al unei dinamici ciclice, care reprezintă în sine o calitate inerentă și parte a existenței umane naturale. Conflictul este un dat al lumii și este mereu conectat cu respectul de sine (vezi în continuare) și cu toate celălalte „date universale comune".

Incertitudinea

Incertitudinea și contradicția caracterizează existența oricărei persoane de-a lungul vieții, din prima până în ultima zi. A fi conștient de contradicția și caracterul imprevizibil al oricărui moment al vieții pândește neplăcut în aproape orice activitate umană. Incertitudinea și efemeritatea ființei umane reprezintă date sau condiții universale nealterabile.

Aceste condiții sunt foarte răspândite în procesul de mediere și, de aceea, trebuie să fie luate în considerare de către mediator. Fiecare individ răspunde acestor date în propria sa manieră; fiecare persoană va experimenta această incertitudine în modul său propriu. Aceasta este unicitatea existenței.

În mediere, în special în sesiunile private, mediatorul trebuie să gestioneze anxietatea și neliniștea pe care aceste „date" le pot provoca. În timp ce încearcă să stabilească un mediu sigur și de încredere, mediatorul trebuie să traseze pentru Donna și Steve granițe ferme pe care aceștia se pot baza cu consecvență și predictibilitate. Deoarece este imposibil de creat o siguranță deplină, mediatorul trebuie să găsească cele mai bune metode pentru a obține un mediu cât mai sigur posibil.

Atât Donna, cât și Steve, vor fi supuși unor temeri și neliniști create de incertitudinile pozițiilor lor:

Disputa: Donna nu poate accepta sfatul juridic conform căruia nu are practic un caz de instanță, dar a nu urma acest sfat are consecințe incerte. Steve este asigurat de poziția juridică, dar este nesigur de efectul pe care alți factori, cum ar fi publicitatea negativă, l-ar putea avea asupra firmei și reputației familiei sale.

Procesul medierii: E posibil ca Donna și Steve să nu fi participat înainte la nicio mediere: nu vor ști la ce să se aștepte. Chiar neștiința lor cu privire la proces poate crea

nesiguranță, iar acest lucru la rândul lui va duce la neliniște și îngrijorare.

Mediatorul: Chiar dacă Donna și Steve au o oarecare experiență în mediere, aceștia vor fi preocupați de calitatea și natura mediatorului: va fi plăcut să lucreze cu mediatorul? E posibil ca mediatorul să țină partea Donnei sau a lui Steve? Va fi mediatorul suficient de bun pentru a rezolva conflictul?

Rezultatul: În mediere, ca și în instanță, un singur lucru este sigur și anume faptul că rezultatul este incert. Și Donna și Steve se vor lupta din greu cu povara grea a nesiguranței rezultatului medierii.

Cu siguranță, Donna și Steve ar aprecia confortul certitudinii – siguranța de a ști cum se va răspunde la toate întrebările de mai sus. Dar acest lucru nu este posibil. Este încă una dintre ambiguitățile și paradoxurile cu care ambele părți se confruntă.

Timpul și efemeritatea

Timpul și natura trecătoare a vieții sunt și ele reflectate în sesiunile de mediere. Și Donna și Steve, dar și mediatorul, vor fi supuși efectului timpului, efemeritatea fiecărei acțiuni și natura temporară a sesiunilor de mediere.

Aici apare caracterul universal și inevitabil, respectiv faptul că toți vor avea tendința de a răspunde acestor incertitudini cu sentimente de nesiguranță: Donna, Steve și mediatorul, fiecare dintre ei va reacționa în felul lui propriu.

Limitarea în timp dă un atribut atât pozitiv, cât și negativ medierii. Partea pozitivă este natura intensă a confruntării. Și Donna, și Steve sunt conștienți că, până la sfârșitul zilei de mediere, vor ști dacă există o soluție pentru disputa dintre ei și, dacă da, natura și termenii acestei soluții. Aspectul negativ constă în faptul că medierea este influențată de dorința Donnei și a lui Steve – dar și a mediatorului, de a găsi o soluție rapidă. Aceasta în sine poate împiedica procesul. Mediatorii pot dezvolta o dorință excesivă și puternică de a găsi o soluție magică rapidă, cu rezultatul că, în mod paradoxal, ei înșiși devin contraproductivi. Mediatorul are nevoie să fie în permanență vigilent cu privire la acest tip de fenomen și trebuie să suspende sau să dea deoparte astfel de sentimente.

Sinele

Dorința de protejare permanentă a respectului de sine este în mod invariabil o chestiune centrală în numeroase situații de conflict, așadar reprezintă un ingredient axiomatic în procesul de mediere. Percepția comună a „respectului de sine" înseamnă un mod de a fi static, ferm; respectul de sine scăzut este o stare negativă a minții, un sentiment de inferioritate, o „boală" care trebuie „vindecată" sau eradicată, în timp ce respectul de sine ridicat este o stare către care aspiră oamenii și care trebuie menținută.

Termenul „respect de sine" este definit în *Ediția a Treia a Noului Dicționar Internațional* Webster (1981) ca fiind „încredere și satisfacție în propria persoană". Potrivit acestei definiții, se presupune că norma existenței umane este alcătuită dintr-o stare de respect de sine *ridicat* și o valoare de sine *ridicată*. Termenul „respect de sine" este el însuși ambiguu, deoarece uneori poate semnifica o atitudine ridicată și uneori scăzută, în funcție de contextul situației.

Din ipoteza că respectul de sine reprezintă un atribut pozitiv a derivat conceptul de „gândire pozitivă" sau filozofia de viață „câștig-câștig". Deși această atitudine servește scopului în unele ocazii, are totuși anumite limitări și poate produce rezultate devastatoare, de exemplu, pentru una sau alta dintre părțile implicate în mediere. Imaginați-vă situația în care Steve abordează procesul medierii cu o atitudine pozitivă, crezând cu tărie că va triumfa asupra Donnei. Dacă nu poate ajunge la rezultatul dorit, în ciuda tuturor eforturilor depuse, el poate percepe pierderea ca o lovitură mai mare asupra respectului de sine decât atunci când ar avea o atitudine mai puțin pozitivă sau așteptări mai mici.

Teoria centrală a lui Alfred Adler despre sinele inferior și superior a fost menționată în Capitolul 1. Ar putea fi benefic să ne întoarcem puțin la filozofia acestuia. Potrivit lui Adler, conflictul dintre inferioritate și superioritate este o caracteristică umană de bază. Conflictul apare din dorința omului de a deveni superior:

> A fi o ființă umană înseamnă posesia unui sentiment de inferioritate care în mod constant presează spre propria cucerire. (Adler, în Ansbacher și Ansbacher 1964)

Există multe feluri de a vizualiza „sinele". Unii îl concep ca pe un nucleu neschimbător, sau ca pe un sine care se schimbă în mod constant, în funcție de un anume sens în viață. Sinele sau respectul de sine fluctuează în funcție de situațiile în care se găsesc oamenii. Atunci când aspirațiile sunt amăgite, respectul lor de sine se mută de la un nivel sigur către unul nesigur, sau de la unul nesemnificativ la unul semnificativ (Spinelli 1989, Strasser 1999). Mișcarea dinamică între respectul de sine scăzut și cel ridicat este uneori definită ca o mișcare între un sine sigur și unul nesigur, sau între un sine superior și unul inferior.

Ce fac oamenii ca să-și mențină respectul de sine depinde parțial de aspirațiile, sensurile și valorile lor, dar și de atitudinea privind alegerile și schimbarea. În acest studiu de caz, și Donna și Steve vor adopta diferite strategii pentru a-și proteja respectul de sine. E posibil ca Donna să vrea bani sau compensații financiare pentru a-și păstra imaginea intactă.

Steve ar putea avea nevoie de glorie, fie pentru sine, fie pentru afacerea de familie. Ar putea avea nevoie să-și mențină superioritatea printr-un comportament agresiv; Donna poate face același lucru încercând să obțină respect, fie de la Steve, fie de la mediator. Strategiile pentru protejarea respectului lor de sine sunt tot la fel de variate ca și indivizii.

Concepția mediatorului despre respectul de sine poate fi extrem de importantă în mediere. Dacă, de exemplu, mediatorul presupune că respectul de sine al Donnei este o trăsătură umană negativă, iar cea a lui Steve este pozitivă, atunci va fi greu pentru mediator să negocieze un acord de tipul „suficient de bun". Ar putea fi o sarcină imposibilă pentru mediator să încerce în permanență să-i mențină pe Donna și Steve într-o stare de respect de sine ridicat.

Concluzie

Faptul că mediatorul este conștient și sensibil la grijile Donnei și ale lui Steve, care sunt precipitate de incertitudine, timp și efemeritate, va crește considerabil perspectivele unui mediu sigur și nepericulos, care să ducă spre un acord. Mai mult, recunoașterea strategiilor pe care Donna și Steve le adoptă pentru a-și proteja respectul de sine va plasa

mediatorul într-o poziție mult mai bună pentru a mișca procesul de mediere spre un acord satisfăcător.

În etapele finale ale acestui studiu de caz, ca și în majoritatea medierilor, este posibil ca Donna și Steve să înceapă un proces de „târguială" – negocieri strategice și poziționale. Totuși, acestea vor fi de cu totul altă natură decât cele descrise la Capitolul 5 (A negocia sau a media?) Atât Donna, cât și Steve vor fi avut ocazia deplină de a fi ascultați cu adevărat. Adevăratele lor motivații vor fi fost dezvăluite, iar grijile și temerile lor explorate complet. Ei se vor fi mișcat către o alianță care să funcționeze.

Astfel, Steve va face anumite propuneri drept compensație, iar Donna va cântări dacă acele propuneri sunt potrivite sau nu. Steve poate că va fi pregătit sau nu să ridice nivelul ofertei sale, daca este considerată neacceptabilă de către Donna; iar Donna poate că își va reduce sau nu pretențiile și așteptările privind un acord.

Dacă fiecare dintre ei va face asta, și în ce măsură, va fi guvernat de aspectele psihologice discutate mai sus – grijile Donnei și ale lui Steve cu privire la incertitudini și timp, precum și gradul în care fiecare dintre ei va vrea să-și mențină sau să-și protejeze imaginea și respectul de sine.

Mediatorul care abordează părțile dintr-o poziție de cunoaștere a aspectelor psihologice implicate va fi mult mai eficient în obținerea unui acord.

Comentariu practic și procedural

Acest studiu de caz reprezintă prima simulare de mediere în cadrul Cursului de Mediere de la Școala de Psihoterapie și Consiliere. Se ține spre sfârșitul primei sesiuni în prima zi de curs, într-o etapă în care s-au oferit puține informații legate de abilitățile de mediere. Participanții au avut un curs și exerciții despre „Ascultarea activă", dar, în afară de asta și o scurtă privire asupra procesului medierii, participanții nu vor avea niciun altfel de pregătire pentru „testarea" unei medieri reale.

Studiul de caz are la bază un caz juridic clasic, *Donoghue vs. Stevenson* (1932) AC 562, despre care toți studenții învață în primii ani la Drept. Este un caz simplu, în care o doamnă găsește un melc în

descompunere într-o sticlă de bere de ghimbir din care băuse, în urma căruia a suferit daune fizice și psihice. Totuși, acest caz „simplu" a ajuns la Camera Lorzilor și a schimbat întregul curs al jurisprudenței. Înainte de acest caz, consumatorul nu putea da în judecată un producător în legătură cu vreun produs cu defect din cauza lipsei unei relații contractuale între ei. Camera Lorzilor a introdus conceptul de obligație față de vecin (principiul „vecinului"), prin care s-a stabilit răspunderea producătorului pentru neglijență față de consumatorul final.

> Odată cu apariția acestei decizii monumentale, legea privind neglijența a fost propulsată în secolul al douăzecilea. (Christopher Walton, *Charlesworth & Percy On Negligence*, a zecea ediție, capitolele 14-48)

Foile înmânate participanților la acest prim studiu de caz conțin nu numai faptele pentru mediator, dar și informațiile „confidențiale" pentru ambele părți. Astfel, fiecare participant, indiferent dacă joacă rolul mediatorului sau al părții, va cunoaște informațiile confidențiale ale fiecărei părți. În simulările de mai târziu, mediatorul primește numai studiul de caz, în timp ce participanții la roluri primesc studiul de caz, dar și informațiile confidențiale pentru partea pe care o interpretează.

Simularea medierii

Principalele beneficii ale efectuării primei simulări de mediere într-o etapă relativ timpurie a cursului sunt două:

- participanților li se prezintă o ilustrare grafică a dificultăților și riscurilor cu care un mediator nepregătit se poate întâlni
- participanții dobândesc un punct de referință dramatic în raport de care să privească la sfârșitul cursului, pentru a compara performanțele lor „atunci și acum".

Mulți dintre participanți sunt avocați care, dat fiind faptul că își petrec majoritatea timpului încercând să rezolve cazuri, vor considera medierea în întregime ca pe o progresie naturală în raport cu abilitățile și sarcinile lor zilnice. Chiar și aceia care nu sunt avocați și cei care au ales să vină la curs deoarece simt că este ceva pentru care au aptitudine sau cu care se vor deprinde, consideră că întâlnirile lor zilnice cu con-

flictele i-au pregătit să medieze în mod eficient. Se înșeală.

Încă de la început, în faza în care mediatorul deschide procedurile prezentându-se părților și prezentând părțile una celeilalte, mediatorul poate cădea într-o capcană jenantă: „Numele meu este John Smith. Aș fi mulțumit dacă îmi veți spune John. Va pot spune pe numele de botez?". Acest aspect a fost deja dezbătut în Capitolul 6 (Ce se întâmplă de fapt la o mediere „juridică") și demonstrează cum o simplă gafă poate imediat să ducă la disconfort în rândul părților și îl pune pe mediator într-o poziție neplăcută.

La prima simulare de mediere, mediatorul în formare uită adesea importanța așezării la masă. Acesta este un alt aspect de confort. Studenților de la curs li se repetă că una dintre primele funcții ca și mediatori este aceea de a „crea un mediu sigur". Mediul sigur este acela care determină deschiderea și poate duce la obținerea unei înțelegeri „într-o întâlnire a minții și spiritului". Astfel de spațiu nu poate fi creat dacă părțile se simt incomod. Destul de des, părțile vor fi neliniștite cu gândul că vor fi în aceeași cameră împreună, darămite că vor sta chiar la aceeași masă. Astfel, dacă mediatorul îi poziționează în așa fel încât părțile aproape că se ating, el va crea fără să vrea o atmosferă de tensiune sau neliniște, care este complet neproductivă pentru acel spațiu sigur pe care mediatorul eficient speră să-l creeze.

În mod similar, dacă mediatorul acordă atenție puțină sau deloc acestui aspect, el nu va ajuta părțile - și procesul - prea mult. De aceea, o invitație de genul „Vă rog, așezați-vă unde doriți...", va face părțile să se simtă jenate: ele nu vor ști unde să se așeze; instinctiv, vor dori să se așeze cât mai departe de partea adversă, dar atunci vor descoperi că vor sta prea departe și de mediator; pot, de asemenea, să dorească același loc, ca și cum ar fi în runda finală de la „scaunele muzicale". Orice amestecare sau schimbare de scaune nu va face altceva decât să creeze o stare de disconfort și stinghereală.

Mediatorul în formare este învățat să trateze acest aspect cu atenție, pentru a permite medierii măcar să pornească bine !

Declarațiile de deschidere

Odată ce mediatorul a făcut declarația introductivă, studentul este învățat să invite părțile să-și prezinte fiecare „declarațiile de deschi-

dere". Și aici, mediatorul neexperimentat poate cădea într-o capcană: „Cine dintre dvs. ar vrea să facă prima declarație? Cine ar vrea să înceapă? Cine vrea să vorbească primul?".

Acestea sunt câteva căi prin care mediatorul neinstruit pornește către declarațiile de deschidere în primul studiu de caz. Participanții sunt învățați că trebui să stabilească limitele procesului de mediere pentru a obține un mediu sigur. Dar întrebând părțile cine ar vrea să înceapă prima, mediatorul, într-o oarecare măsură, abdică de la propriile sale responsabilități. Acest lucru, din nou, are riscul de a crea tensiune și neliniște, deoarece:

- una dintre părți ar prefera să înceapă prima, dar nu vrea să spună acest lucru
- una dintre părți s-ar putea supăra dacă cealaltă se oferă prima
- ambele părți pot avea rețineri să înceapă ele
- ambele părți ar putea să se ofere, în același timp, să înceapă

Astfel, participantul este învățat să preia un anumit control al procesului și să decidă, dacă e posibil dinainte, pe cine va ruga primul să înceapă. Se va evita, astfel, o liniște jenantă în timp ce mediatorul se uită când la unul, când la altul, așteptând un voluntar. Mediatorul ar trebui să aibă în plan și pregătirea unei scurte explicații cu privire la motivele pentru alegerea părții care va începe, pentru a nu jigni, supăra sau crea suspiciuni.

Prima sesiune separată

Avocații experimentați și alți profesioniști cu experiență – care, după cum s-a arătat mai sus – se consideră mediatori înnăscuți – descoperă că rămân totalmente fără cuvinte când ajung să facă prima simulare de mediere. Participanții care fac cazul Donna Hew sunt adesea pierduți pentru că nu știu cum să procedeze. Rămân perplecși, nedumeriți și incapabili să acționeze.

DESCOPERIREA FAPTELOR

Din acest motiv, recurg la descoperirea faptelor. Acesta este un proces cu care majoritatea avocaților sunt obișnuiți și se simt confortabil; ei fac asta de fiecare dată când primesc instrucțiuni de la clienții lor. Dar în aceeași măsură, și cei care nu sunt avocați recurg la întrebări de

tipul descoperirea faptelor, deoarece este un proces normal pentru un individ rezonabil și normal de curios. În acest fel, următorul schimb de replici tinde să aibă mereu loc:

MEDIATORUL: - Și deci la ce oră ați intrat în cafenea pentru a servi berea de ghimbir?
DONNA: - Pe la ora 16.00.
MEDIATORUL: - Obișnuiați să faceți asta des?
DONNA: - Nu. Ocazional.
MEDIATORUL: - Frecventați această cafenea de multă vreme?
DONNA: - De câțiva ani.
MEDIATORUL: - S-a mai întâmplat așa ceva și înainte?
DONNA: - Nu.
MEDIATORUL: - V-ați plâns imediat?
DONNA: - Da, bineînțeles.
MEDIATORUL - Și ei ce au spus?
DONNA: - Doar mi-au oferit o altă sticlă.

Acest schimb de replici poate fi sau nu interesant, dar cu ce a ajutat mediatorul? Mediatorul în formare rămâne curând fără întrebări de tipul „descoperirea faptelor" și „înlemnește". Seria de întrebări închise nu a adus deloc beneficii pentru aflarea aspectelor adevărate sau esențiale ale disputei, dacă acestea există, și nu a ajutat deloc să miște părțile spre un teren comun, de unde pot ajunge la o înțelegere.

Un mediator instruit poate că ar fi adoptat următoarea suită de întrebări, ce ar putea fi considerate mai eficiente:

Se poate să-mi împărtășiți sentimentele dvs. cu privire la cele menționate de Steve & Son în declarația lor de deschidere?
Puteți să-mi spuneți cum v-a afectat toată această chestiune?
Cum vedeți poziția celor de la Steve & Son?
Ați dori să-mi împărtășiți gândurile dvs. cu privire la propunerea lor?
Ce spuneți despre reacția lor cu privire la revendicările dvs?
Înțeleg din declarația dvs. că există un sentiment de furie. Se poate să explicați mai bine ce anume vă face să fiți furioasă în acest caz?

Dacă întrebările de mai sus precipită răspunsuri ce conțin o bogăție de informații, atunci ar trebui urmate de o serie de întrebări punc-

tuale, care ar putea asigura și mai multe dezvăluiri, de exemplu:

Pot explora mai în detaliu...
Puteți să-mi spuneți un pic mai multe despre...
Pot să clarific...
Ați dori să împărtășiți cu mine...
Puteți să mă ajutați un pic mai mult cu...

Întrebările de acest tip ar putea fi mai eficiente și o pot încuraja pe Donna să se deschidă și să explice povestea ei cât mai complet. Intenția este să „apese cât mai multe butoane care să deschidă ecluzele" și să permită Donnei să vorbească liber și sincer. În acest fel, mediatorul va obține cea mai mare cantitate de informații *materiale*, pe care le poate folosi apoi pentru a găsi acel teren comun.

A AJUNGE LA „LIMITĂ"

Un alt fenomen extrem de comun care apare în studiul de caz *Donna Hew* este acesta: atunci când participanții abordează prima simulare de mediere, relativ neinstruiți și neexperimentați, există o dorință invariabilă de a „pune punctul pe i" în ce privește pozițiile de negociere ale părților. Acest fenomen apare de obicei la începutul primei întâlniri separate, iar întrebarea ia nenumărate forme. Unii participanți o exprimă direct: „Care este în esență dorința dvs.?". Alții vocalizează întrebarea în feluri diferite:

Ce ați fi pregătit să acceptați?
Ce sugerați a fi un acord rezonabil pentru dvs.?
V-ați gândit la suma minimă de bani pe care ați accepta-o?
Vă gândiți la o anumită cifră ca și compensație financiară?
Aveți o cifră finală în minte?
Ce ați aștepta sau ați vrea să vină dinspre cealaltă parte din punct de vedere al plății?
Care ar fi suma minimă cu care ați fi mulțumit să plecați?
Spuneți-mi care este scopul dvs. final?

Practica de a ruga părțile să specifice „limita" este plină de pericole și dificultăți:

- Banii pot să nu fie obiectivul principal

În primul rând, întrebarea presupune că banii reprezintă obiectivul principal al părții - și invariabil nu este așa. Adesea, mediatorul va afla că „banii" sunt un simplu vehicul pentru emoțiile părții. După cum s-a spus anterior, toate disputele implică o rănire a sentimentelor, iar una dintre părți poate experimenta un sentiment de mânie și durere incomensurabile din cauza modului cum a fost tratată de cealaltă parte. Când se întâmplă asta, primul lor obiectiv este să facă rău, să strice și să răncască partea opusă cât mai aspru posibil – iar invariabil, percepția lor este că modul cel mai eficient de a produce astfel de pagube este să-i „lovească acolo unde-i doare cel mai tare – la buzunar!"

- Părțile nesigure de limită

În al doilea rând, părțile nu știu care este limita lor atunci când pornesc pe calea medierii. Se poate să nu se fi gândit pe deplin la asta în această fază timpurie; sau poate depinde de un număr de alți factori, cum ar fi întrebarea dacă banii sunt însoțiți și de scuze sau o recunoaștere a culpei sau dacă alte beneficii tangibile pot fi obținute din acord

- Părțile ar putea să nu spună adevărul

În al treilea rând, dacă este rugată să spună care este suma limită și presupunând că s-a gândit și are un răspuns, e posibil ca partea să nu spună mediatorului adevărul. Într-o fază incipientă a procesului, părțile adesea nu au avut posibilitatea să-și verifice încrederea în mediator și nu pot fi sigure cu privire la poziția acestuia în negociere. Invariabil, ei văd în mediator un negociator în numele lor și vechile instincte legate de negocierea poziționalã își fac apariția:

> Dacă spunem mediatorului că 50.000 de lire este suma limită, probabil că vom pleca cu 30.000 de lire. Așa că mai bine îi spunem 70.000 de lire.

Mai important, poate, este faptul că mediatorul nu va ști ori nu poate fi sigur dacă părțile au spus adevărul. Dacă el continuă apoi pe baza a ceea ce i s-a spus și o ia de bună, această chestiune se va întoarce împotriva lui într-o etapă ulterioară a procesului.

- Părțile se află în impas deoarece nu știu ce să spună

În al patrulea rând, cerând unei părți să precizeze suma limită, mediatorul „îi pune să aleagă" ce să spună:

Să spunem adevărul sau nu?

Un mediator atent nu ar trebui să pună părțile într-o astfel de poziție, în care acestea se găsesc în dilema de a nu ști ce să dezvăluie mediatorului. O astfel de poziție creează o fisură între ei și împiedică procesul liber și deschis de schimb de informații.

- Părțile au o poziție „fixă" cu privire la suma limită

În al cincilea rând, odată ce au dezvăluit mediatorului ceea ce pretind că este suma minimă acceptabilă – sau cea mai mare sumă pe care ar fi pregătiți să o plătească – devine și mai dificil pentru părți să se miște din acea poziție. Se vor teme că le va afecta imaginea sau că vor părea slabi, sau că nu vor fi văzuți sinceri în ochii mediatorului și astfel ar fi tentați sau înclinați să-și mențină poziția inițială pentru mai mult timp decât ar face-o altfel. Acest lucru limitează serios „manevrabilitatea" mediatorului în sarcina sa de a determina părțile să se mute din pozițiile lor înrădăcinate.

Ideea nu este ca mediatorul să nu încerce *niciodată* să afle suma limită a părților, dar mai degrabă trebuie să se facă într-un mod mai subtil și eficient și nu în etapa de început a medierii. Este complet de înțeles că mediatorul ar trebui să fie nerăbdător să stabilească zona cea mai joasă sau mai ridicată a terenului comun între părți: acesta va simți că suma limită este singurul mod de a vedea dacă este posibil un acord între părți și singurul mod prin care ele pot începe să lucreze împreună pentru acel teren comun. Dar mediatorii în formare ar trebui să reziste acestei tentații în faza de început a medierii. Ei sunt învățați cum să determine suma limită a părților într-un mod mai general și mai puțin direct. Descoperind aspecte ale perspectivei părților asupra lumii și abordarea generală privind acordul și compensațiile materiale, mediatorul va putea decela mai bine între adevărata poziție și rezultatul optim pentru fiecare parte. În acest fel, mediatorul se va afla într-o poziție favorabilă pentru a lucra cu părțile în vederea atingerii acelui obiectiv.

În continuare, sunt prezentate câteva sugestii de întrebări care vor exprima perspectiva părții asupra acordului:

Cu ce v-ar ajuta un acord în această situație?
Cum v-ar afecta pe dvs. și familia dvs. o înțelegere financiară?
Cum vedeți o rezolvare a acestei dispute?
Puteți să-mi spuneți gândurile dvs. cu privire la un rezultat favorabil al acestei dispute?
Ce ar însemna pentru dvs. o compensare financiară?
Cum credeți că ar trebui rezolvată această problemă în mod satisfăcător?

Concluzie

Până la sfârșitul acestei prime simulări de mediere, participanții la curs încep să aprecieze calitățile foarte diferite pe care vor trebui să le demonstreze pentru a fi mediatori eficienți. Multe dintre calități diferă de acelea pe care le-au dobândit instinctiv ca avocați sau alte profesii. Vor învăța că descoperirea de fapte și „întrebările închise" nu sunt eficiente sau de ajutor pentru a duce procesul mai departe, ci doar stagnează posibilitatea de a ajunge la miezul disputei. Ei vor observa că abilitățile obișnuite de a se comporta cu oamenii în viețile lor obișnuite trebuie să fie șlefuite și folosite într-un mod specific dacă vor vrea să aibă succes în mediere. Trebuie să reziste și să îndepărteze instinctul de a fi critici, de a face presupuneri și de a încerca să asigure o rezolvare rapidă.

O întreagă lume de noi abilități se întinde în față.

BCU IASI

9

Studiul de caz 2

Referința bancară înșelătoare

Heavenly Burn vs. Hell, Err & Partners

Faptele

Heavenly Burn sunt agenți de publicitate. Aceștia au fost rugați de către clienții lor, Caneasily Pay Ltd, să le obțină o cantitate mare de publicitate în televiziune și spațiu în ziar pentru un program publicitar concertat. Publicitatea urma să fie plătită inițial de Heavenly Burn, ca și agenți, pentru și în numele Caneasily Pay, dar, după plasarea comenzii, Heavenly Burn se așteaptă la o rambursare din partea Caneasily Pay.

Dorind să confirme poziția financiară și statutul celor de la Caneasily Pay, Heavenly Burn a cerut un „Raport Bancar" de la Hell, Err & Partners, banca unde Caneasily Pay își avea principalul cont. A fost trimisă o scrisoare celor de la Hell, Err & Partners, cerându-le opinia

cu caracter confidențial cu privire la respectabilitatea și poziția Caneasily Pay și dacă îi considerați de încredere în legătură cu o afacere de 1 milion de lire pe an, în cadrul unui contract de publicitate.

Hell, Err & Partners au răspuns:

Pentru utilizarea dvs. privată și fără vreo responsabilitate din partea acestei Bănci... Caneasily Pay este o companie constituită respectabilă, considerată bună pentru angajamentele de afaceri obișnuite. Cifrele dvs. sunt mai mari decât cele cu care suntem noi obișnuiți. Cu respect etc.

În temeiul acestei scrisori, cei de la Heavenly Burn au plasat publicitate în valoare de 170.000 de lire. Din păcate, în scurt timp, Caneasily Pay a intrat în lichidare, pentru o sumă relativ mică, și s-a trezit în imposibilitatea de a rambursa către Heavenly Burn costurile publicității.

Heavenly Burn dorește să inițieze o acțiune împotriva celor de la Hell, Err & Partners, pentru neglijență în furnizarea referinței. Aceștia susțin că referința a fost dată într-un context comercial în care băncile se află în poziția specială de a cunoaște situația financiară a clienților lor. Deoarece știa ca unii se vor încrede și vor acționa conform acestei referințe, băncii ar trebui să nu i se permită să se ascundă în spatele unei negări a responsabilității. Hell, Err & Partners au susținut că, în calitate de bancă, au o primă datorie față de clienții proprii și de aceea folosesc referințe precaute. Ei vor spune „gri deschis" în loc de „negru". Informațiile fuseseră oferite benevol și confidențial, cu o negare expresă a responsabilității.

Părțile au fost de acord să medieze disputa dintre ele. Dl. Heavenly și dl. Hell vor participa la mediere împreună cu avocatul băncii.

Informații confidențiale: Dl. Heavenly

Dl. Heavenly a fost principalul motor al contractului cu Caneasily Pay. Legat de dispută, dl. Heavenly a fost informat că băncile au o poziție specială în justiție când vine vorba de furnizarea referințelor. Astfel de referințe reprezintă o parte esențială în lumea afacerilor, de aceea banca are o obligație de prudență și diligență speciale. Dl. Heavenly le-a spus partenerilor că, solicitând Raportul Bancar, făcuse tot ceea un om de afaceri prudent ar fi făcut. Astfel, ca un punct de principiu, partenerii au hotărât să meargă pe calea revendicărilor cu orice preț.

Totuși, în particular, dl. Heavenly acceptă că a aruncat precauția pe apa Sâmbetei. Acesta fusese impresionat de mărimea comenzilor pe care Caneasily Pay dorea să le facă, iar perspectiva unor profituri considerabile din această tranzacție s-a dovedit a fi o tentație prea mare. El știa că, într-o ocazie anterioară, un cec de la Caneasily Pay a trebuit să fie retransmis pentru a putea fi plătit în cele din urmă. De aceea, consideră că ar fi trebuit să se acopere și cu alte garanții, mai ales că scrisoarea de la bancă nu a fost atât de explicită.

Dl. Heavenly nu le spusese partenerilor despre cecul fără acoperire anterior și speră că acest amănunt nu va ieși la suprafață. Astfel, este foarte nerăbdător ca medierea să furnizeze o soluție satisfăcătoare.

Informații confidențiale: Hell, Err & Partners

Dl. Hell, în fața partenerilor săi, este ferm pe poziții, spunând că banca nu ar trebui să fie făcută responsabilă. El spune că li s-a cerut numai părerea și că banca nu s-a aflat în poziția de a fi consilieri financiari pentru Heavenly Burn. „Dacă întrebi un polițist care este cea mai scurtă cale de la A la B, asta nu-l face consultant de trafic, răspunzător dacă greșește". Banca are o obligație principală față de propriii clienți, de aici și termenii precauți ai referinței. Mai mult, negarea responsabilității nici că putea fi mai clară.

Totuși, în privat, dl. Hell era conștient că cei de la Caneasily Pay utilizau descoperitul de cont la limită în mod constant și că, într-adevăr, erau foarte îndatorați băncii. Dl. Hell credea că, dacă dă o referință bună, publicitatea ar fi putut să aducă profituri Caneasily Pay, care, în schimb, ar fi putut să-și micșoreze datoria către Bancă. Din aceste motive, el a încercat să redacteze referința în termeni cât mai favorabili – dar ambiguu, asigurându-se că există o negare expresă a responsabilității.

Reputația băncii ar fi distrusă dacă s-ar cunoaște public faptul că aceasta a permis ca propria poziție să influențeze o referință. Chiar și poziția dlui Hell ar fi de nesusținut, iar la vârsta sa, ar reprezenta o adevărată catastrofă. Totuși, partenerii săi așteaptă rezultate bune din mediere, fiindcă li se spusese că dreptatea este de partea lor. Dl. Hell, așadar, nu își închipuie să se întoarcă de la procesul de mediere cu mâna goală.

Comentariu psihologic

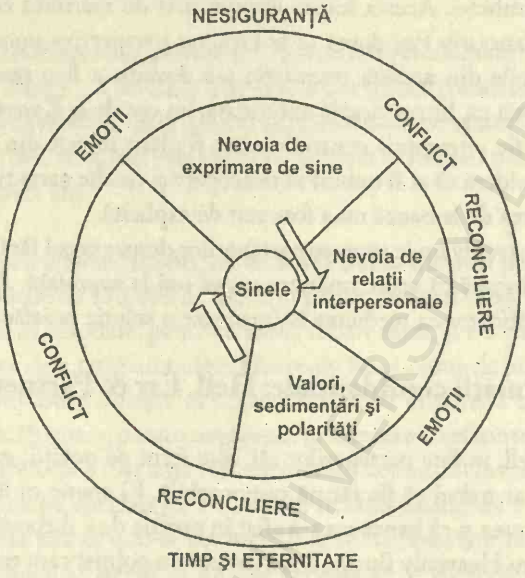


Figura 3. Aspecte ale conflictului. Diagrama reprezintă o interconexiune necronologică și neliniară a câtorva dintre datele existențiale

Această roată, la fel ca și roata anterioară, înfățișează două dintre „datele fixe existențiale, Nesiguranța și Efemeritatea, înconjurând ciclul conflictului și al soluției, cu emoțiile amestecate printre ele. La acestea, se adaugă acum câteva date variabile, și anume nevoia de exprimare de sine, nevoia de relații interpersonale și crearea de valori, sedimentări și polarități. Acest comentariu psihologic analizează felul în care dl. Heavenly și dl. Hell, din studiul de caz de mai sus, precum și mediatorul, pot fi afectați de aspectele psihologice ale conflictului.

Nevoia de exprimare de sine și de relații interpersonale

Nevoia de exprimare de sine și nevoia de a crea relații interpersonale sunt strâns legate. Amândouă sunt caracteristici comune naturale, omenești. Relațiile interpersonale sunt formate ca răspuns la incertitudinile și efemeritatea lumii. În momentul în care oamenii se nasc, sunt aruncați în această lume împreună cu alții și relaționează unii cu alții. Aceasta reprezintă o condiție necesară a vieții; oamenii nu pot fugi de

relații și nu pot evita relaționarea. Legată de această condiție, apare nevoia oamenilor de a se exprima, și, așa cum s-a văzut la capitolul 3 (Abilități de comunicare), părțile au o dorință fervență de a fi auzite.

E puțin probabil ca dl. Heavenly sau dl. Hell să fie reticenți, dacă sunt ascultați cum trebuie de către mediator. Amândoi sunt nerăbdători să încerce să-l convingă pe mediator de forța pozițiilor lor relative: dl. Heavenly, atunci când a cerut o referință bancară, a făcut tot ce ar face un om de afaceri prudent în poziția sa; iar dl. Hell va fi la fel de ferm susținând că Banca, atunci când a pus la dispoziție referința foarte precaută, a procedat exact așa cum trebuia.

Prin utilizarea atentă și oportună a tăcerii, prin conectare și o utilizare fină a tehnicii reflexive la câteva dintre elementele semnificative ale narațiunii lor, mediatorul poate oferi spațiul, timpul și mediul de încredere, astfel încât și dl. Heavenly, dar și dl. Hell să-și poată îndeplini dorința umană inevitabilă de a se exprima liberi. Cu cât mediatorul intervine mai puțin activ, cu atât este mai posibil ca acesta să creeze condiții de liniște într-un mediu empatic, de încredere. Heavenly și Hell se pot simți astfel mai liberi să-și exprime cele mai adânci griji, și în acest fel să-și dezvăluie adevăratele anxietăți în cadrul disputei. Odată ce au început să își spună poveștile, în mod invariabil vor dezvălui părți relevante ale perspectivei lor asupra lumii. Aceasta va permite mediatorului ocazia să scoată la iveală motivațiile ascunse ce pot, în cele din urmă, să facă posibilă apropierea și acordul.

Dl. Heavenly și dl. Hell, prin dorința lor de exprimare, vor încerca să creeze o legătură cu mediatorul. La suprafață, acest lucru va fi făcut în scopul de a „aduce mediatorul de partea lor", dar, în realitate, poate fi un pic mai mult decât un mijloc de a facilita nevoia lor de exprimare. Cu cât e mai mare legătura, cu atât se simt mai confortabil să facă anumite dezvăluiri.

Mediatorul are un scop clar și urgent în a „relaționa" cu amândoi. Relația și încrederea necesare pentru a permite dezvăluiri libere și candide trebuie stabilite cât mai repede posibil. Recunoscând „înrudirea" cu dl. Heavely și dl. Hell și știind că și el împărtășește multe dintre datele și limitările lumii, mediatorul se poate pune în locul lor, prima dată în locul dlui Heavenly în sesiunea privată și apoi în locul dlui Hell. Acest proces poate crea apoi o relație mai empatică, o relație mai propice pentru deschidere și sinceritate.

Valori, valori sedimentate (rigide), polarități și aspirații (vezi și Figura 5, pagina 172)

Cu toții creăm valori. Aceste coduri spirituale, morale și de comportament oferă „sens" și servesc la crearea unei varietăți de strategii pentru viață. Astfel de valori și sisteme de convingeri pot deveni uneori rigide și dificil de „mutat", putându-se numi apoi „sedimentări" – la fel ca materia depusă pe fundul unei sticle și care trebuie amestecată puternic pentru a se desprinde. Sedimentările pot fi adesea pozitive; dar atunci când devin prea rigide, pot fi nocive și problematice. Totuși, în teorie, sedimentarea poate întotdeauna fi deplasată (Spinelli 1989 și Strasser și Strasser 1997). A fi conștient de această înclinație umană este de o importanță imensă pentru mediatori.

Dacă mediatorul este capabil să identifice sistemul de valori al dlui Heavenly sau al dlui Hell, se va afla în poziția de a recunoaște și înțelege motivațiile acestora atât în cadrul disputei, cât și în mediere. Într-adevăr, dacă mediatorul este capabil să descopere perspectiva acestora asupra lumii, atunci va afla că Heavenly și Hell împărtășesc elemente similare ale sistemului de valori: *ambiția exagerată*. Amândoi au aruncat precauția pe apa Sâmbetei; amândoi și-au riscat prețioasele cariere pentru a-și îmbunătăți propriile poziții; amândoi și-au condus afacerile la limita corectitudinii – toate acestea pentru a-și hrăni propriile ambiții și pentru a-și amplifica respectul de sine.

Acest element comun al sistemului lor de valori furnizează o bază clară pentru caracterul comun dintre acești adversari. Dacă dl. Heavenly este capabil să aprecieze că acțiunile dlui Hell au fost motivate de exact aceleași raționamente și de principii fundamentale similare, furia acestuia împotriva băncii se va disipa. Odată ce furia, amărăciunea și sentimentul de trădare sunt înlăturate, părțile vor realiza că amândouă se află în aceeași încurcătură, din care trebuie să încerce să iasă nevătămate. S-au mutat, astfel, dintr-o poziție opusă către o alianță care funcționează.

POLARITĂȚI

Imediat ce oamenii creează valori, aceștia creează și polarități. Atunci când ceva este bine, se presupune că altceva este rău. Polaritățile sunt factori importanți de avut în vedere în mediere. Acestea

pot fi pozitive sau negative, în funcție de perspectivă sau context și de circumstanțe: de exemplu, forța în anumite circumstanțe poate fi negativă, în aceeași măsură în care slăbiciunea poate fi pozitivă. De asemenea, polaritățile se pot completa și nu sunt neapărat antagonice.

Cu valorile lor comune legate de o ambiție puternică, oameni precum dl. Heavenly și dl. Hell probabil că disprețuiesc apatia. Probabil că nu îi suportă pe cei care se duc la serviciu în fiecare zi, fără a avea vreodată perspectiva unei promovări în carieră. În aceeași măsură, aceștia pot vedea loialitatea și lipsa de loialitate ca polarități: loialitatea pentru compania lor sau pentru bancă este de lăudat, iar lipsa de loialitate de condamnat. Și totuși, prin dorința de a fi loiali și în virtutea acțiunilor lor, amândoi au fost de fapt neloiali. Aceștia au compromis și compania, și banca.

Încă o dată, dacă mediatorul este capabil, într-o sesiune privată, să scoată la suprafață acești factori și folosește aceste ambiguități pentru a pune la încercare și a confrunta părțile într-un mod empatic, atunci va fi capabil, fără prea mari eforturi, de a facilita o înțelegere.

Comentariu practic și procedural

Introducere

Acest studiu de caz, al doilea exercițiu de simulare a medierii la curs, este aplicat la sfârșitul celei de-a doua sesiuni din prima zi de curs. Până în această etapă și după prima simulare de mediere, participanții la curs au trecut deja printr-o prelegere din curs, împreună cu un exercițiu privind „Valorile și sistemul de valori". Au trecut deja prin lecția și exercițiul de Abilități de Comunicare, s-au confruntat cu „Tehnica reflexivă", „Parafrazarea", „Rezumatul" și „Concentrarea".

Acest studiu de caz este în mod similar bazat pe un caz juridic clasic, *Hedley Byrne & Co vs. Heller& Partners Ltd* (1964) A.C. 465, din nou un caz pe care toți studenții la Drept îl învață în primul an de studiu, în cursurile privind răspunderea civilă. Acest caz a stabilit principiul prin care o persoană care face declarații neglijente poate fi răspunzătoare în fața unei alte persoane care se bazează pe declarațiile acesteia și care mai apoi suferă pierderi economice: cel care face declarația poate fi tras la răspundere pentru pierderea suferită.

Studiul de caz conține „planuri ascunse", similare celor care au existat în realitate în cazul adevărat *Hedley Byrne vs. Heller & Partners*. Compania de publicitate în acest caz, *Easipower Ltd.*, era într-adevăr foarte îndatorată băncii sale, *Heller & Partners*, iar banca incontestabil a sperat că va obține beneficii financiare din campania de publicitate finanțată de Hedley Byrne. În fapt, reclamantul făcuse o acuzație de fraudă, care, mai târziu, a fost retrasă.

Studiul de caz le permite participanților jucători de roluri să elaboreze pe tema conceptului de reputație a părților, astfel demonstrând importanța valorilor și a sistemelor de valori.

Declarația introductivă

Până acum, participanții au înțeles importanța declarației de deschidere a mediatorului și nevoia de a o face autoritară, dar în același timp stabilind un ton corespunzător, în vederea acelui „mediu sigur" care este atât de necesar pentru o mediere de succes.

Numeroși participanți se lasă distrași de o grijă excesivă că vor greși declarația de deschidere. Le este frică să nu omită vreun element important al acestei declarații. Alții se simt jenați atunci când realizează că au uitat sau că au greșit ceva. Aceștia pot trece prin declarația de deschidere cu gândul că există un lucru vital ce trebuie menționat, dar „nu pot sub nicio formă să-și amintească!".

Toate aceste fenomene ar putea fi îmbunătățite dacă se folosește o agendă sau o ciornă. Unii dintre cei mai experimentați mediatori au în fața lor, atunci când fac declarația de deschidere, un set de notițe, menționând toate lucrurile despre care trebuie să vorbească: rolul mediatorului și rolul diferitelor părți, natura și scopul medierii, importanța confidențialității, natura „fără prejudicii" a procesului, nevoia de a verifica dacă părțile dispun de autoritatea de a semna, procedura care va fi adoptată, regulile de bază, timpul și explicarea facilităților disponibile. În acest fel, mediatorul se poate concentra pe tonul și modul de deschidere, fără a fi preocupat dacă va exprima totul așa cum trebuie.

După declarațiile de deschidere ale părților

Părțile și-au făcut declarația de deschidere. Ce face mediatorul în continuare? Pentru numeroși participanți, se ivește aici o nouă ocazie

de a se lăsa distrași de la procedura corectă.

Participanții sunt uneori tentați să invite părțile să răspundă declarațiilor de deschidere făcute de cealaltă parte:

Doriți să răspundeți la ceea ce tocmai s-a spus?
Există ceva la care vreți să reveniți?
Veți avea posibilitatea de a vorbi mai târziu, dar ați dori să menționați ceva acum?
Vreți doar să vă referiți la ultimul punct?
Ați spus tot ce doreați?

Pericolul de a invita părțile să răspundă constă în faptul că declarațiile de deschidere relativ scurte se pot transforma foarte ușor într-un „meci deschis" sau pot scăpa de sub control. Dacă unei părți i se permite să răspundă, atunci cealaltă va vrea și ea, în mod normal, să facă la fel. Și pericolul este că scena poate continua până într-acolo încât mediatorul se poate vedea obligat să întrerupă, la fel ca arbitrul care intervine între doi concurenți. Mediatorul trebuie să țină minte că, în această fază timpurie, părțile se vor afla încă foarte mult în poziții de confruntare. Ele pot rămâne într-o poziție de război sau pot fi suspicioase cu privire la orice pas făcut de cealaltă parte pentru „a-l câștiga pe mediator de partea ei"; vor fi nerăbdătoare să mențină egalitatea și „să joace toți după aceleași reguli". În mod similar, poate că nici mediatorul nu a avut încă timpul suficient sau ocazia de a-și demonstra imparțialitatea și de a crea încredere ambelor părți în mod egal.

Mediatorii în formare sunt adesea tentați să facă un comentariu sau să încerce să clarifice declarația de deschidere a părții – cu posibilitatea sau pericolul ca acest comentariu să fie interpretat în mod greșit: „Asta este tot ce vreți să spuneți?". Această întrebare inocentă poate fi ușor interpretată ca o indicație de imparțialitate. Gândiți-vă, de exemplu, la următoarea întrebare: „Așadar, nu urmăriți să obțineți întreaga valoare a pretențiilor exprimate?". Din nou, prin această simplă întrebare, care poate nu este nimic altceva decât o încercare de clarificare, mediatorul, fără să vrea, poate lăsa impresia că și-a format o impresie (critică) privind cauza unei părți în detrimentul celeilalte.

Adesea, cel mai bun sfat este ca mediatorul să mulțumească părți-

lor și să meargă mai departe rapid către sesiunile separate.

Prima sesiune separată

Deși multe dintre abilitățile de comunicare au fost discutate în primele două lecții privind abilitățile, participanții rămân în modul limitat. Avocații, dar și non-avocații în aceeași măsură, continuă să „descopere faptele", își permit să-și expună propriile păreri prin intermediul unor întrebări, să fie critici și să fie concentrați prea mult pe găsirea unei soluții – cu alte cuvinte, „să se arunce" imediat când apare și cea mai mică urmă de o posibilă soluție. Câteva exemple:

ÎNTREBĂRI CRITICE

Așadar, a fost un pic riscant din partea dvs. să folosiți această referință?
Nu ați mai avut experiența referințelor și în trecut?
Credeți că ar fi trebuit să faceți și alte verificări?
De ce negarea responsabilității nu v-a atras atenția?
V-ați gândit că poate avocații dvs. s-ar putea să fi avut dreptate, arătându-se sceptici cu privire la șansele dvs?
Nu a fost puțin nerezonabil să vă așteptați ca ei să facă alte verificări ale creditului?

Astfel de întrebări pot pur și simplu să „scape", pentru că mediatorul este om și încă nu a învățat, sau este incapabil „să pună între paranteze" propriile sentimente sau perspective. Destul de des, o parte va spune ceva ce pare atât de exagerat sau nerezonabil, încât există tentația copleșitoare din partea mediatorului de a întreba ceva de genul: „Nu credeți că este cam irațional?". Participanții sunt învățați că astfel de scăpări – dacă asta reprezintă ele cu adevărat – nu sunt neapărat fatale și că pot fi, de obicei, rectificate. La cursul Școlii, studenții sunt încurajați să „dea caseta înapoi" și să înceapă din nou sau pur și simplu să reformuleze întrebarea. Într-o mediere reală, însă, poate să nu fie nimic greșit în încercarea de a salva situația spunând ceva de genul:

Mă scuzați, a sunat foarte critic, va rog permiteți-mi să reformulez

întrebarea.
Mă scuzați, permiteți-mi să întreb altfel.
Nu am vrut să sune chiar așa, permiteți-mi să reformulez..."

ÎNTREBĂRI CONCENTRATE PE SOLUȚIE

În etapele timpurii, mediatorul în formare va avea un număr de noțiuni preconcepute cu privire la cine este culpabil, cine trebuie învinovățit mai mult și unde poate fi găsită o soluție. Asta duce, adesea, la întrebări de tipul „interogatoriu", cu intenția de a determina o crăpătură în armura părților:

A, deci acceptați că a existat o anumită vină din partea dvs.?
Așadar, *a fost* un pic riscant?
Așadar, plata completă nu este neapărat primul dvs. obiectiv?
Sunteți pregătit să faceți un compromis pe subiectul acesta, nu-i așa?

Aceste intervenții din partea mediatorului servesc numai la a spune: „Te-am prins, ți-am descoperit punctul slab și o să mă concentrez pe asta pentru a te convinge să faci concesii și a te conduce către un acord". O astfel de atitudine nu ajută la stabilirea unei relații.

Participanții sunt în mod repetat avertizați cu privire la preocuparea de a găsi o soluție. Li se spune să renunțe la povara responsabilității de a ajunge la un acord, deoarece atingerea unui acord stă pur și simplu în puterea *părților*. Mediatorul nu poate decât sa faciliteze un acord, dar, dacă părțile nu doresc sau nu pot să se miște din pozițiile înrădăcinate, atunci mediatorul trebuie să se detașeze de orice vină.

Participanții sunt învățați să *exploreze* soluții; să fie atenți la posibilitățile la care părțile poate că nu s-au gândit; să îmbrățișeze conceptul de gândire laterală sau „gândire neconvențională", dar în aceeași măsură să nu fie sau să nu se lase preocupați de gândul că „există o soluție acolo – numai de-aș putea să o găsesc!".

ÎNCHEIEREA ÎNTÂLNIRII SEPARATE

Timpul alocat întâlnirii separate este din nou o problemă. În acest al doilea studiu de caz, participanții au încă dificultăți cu adresarea întrebărilor și asta duce la neglijarea completă a factorului timp.

SINDROMUL „MÂNA PE CLANȚĂ"

Aceasta este sesiunea în care participanții sunt învățați despre un fenomen curios, adesea numit și sindromul „mâna pe clanță". Apare atunci când mediatorul încheie întâlnirea separată – posibil când părăsește încăperea pentru a merge la întâlnirea separată cu cealaltă parte sau când conduce una dintre părți la ușă – când partea face o afirmație de genul: „Cred că ar mai trebui să știți un lucru despre Caneasily Pay – odată au avut un cec fără acoperire..." sau „Pot doar să menționez că banca dorea ca acțiunea de publicitate să continue, deoarece i-ar fi îmbunătățit soldul creditor al Caneasily Pay...". Întâlnirea tocmai s-a terminat, și una dintre părți se simte oarecum „obligată" să facă o anume „confesiune" – legată de o dezvăluire precedentă sau o problemă cu totul nouă. Ce ar trebui să facă mediatorul? Posibil ca întâlnirea separată deja să fi depășit timpul alocat, iar cealaltă parte probabil că devine nerăbdătoare – dacă nu speriată sau suspicioasă. Totuși, a termina sesiunea acolo, fără a explora aceste detalii ar putea fi contraproductiv.

Participanții sunt învățați că, în astfel de circumstanțe, cel mai înțelept lucru ar fi să rămână cu partea respectivă în sesiune și să se concentreze pe aspectele tocmai dezvăluite. În mod cert, partea dorește să „își ia o piatră de pe inimă" și adesea este esențial să profiți de șansa de a continua discuția. În același timp, este *vital* să informezi cealaltă parte cu privire la ce se întâmplă, iar acest lucru poate fi făcut prin cuvinte de încurajare, cum ar fi: „Tocmai explorăm o direcție despre care simt că poate fi foarte productivă – așadar s-ar putea să dureze un pic mai mult această sesiune..." sau „s-a menționat un aspect care, după părerea mea, poate fi foarte util de explorat, mai aveți un pic de răbdare..." sau „Știu că am întârziat un pic, dar consider că timpul este folosit extrem de productiv, așa că un pic de răbdare ar putea fi bine răsplătită ...".

CONFIDENȚIALITATEA ȘI „TRANSMITEREA INFORMAȚIILOR CĂTRE CEALALTĂ PARTE"

În cele din urmă, este foarte important să închei o sesiune separată reamintind caracterul confidențial al tuturor discuțiilor care tocmai au avut loc. Imaginea în care mediatorul dispare pe hol pentru a vorbi cu cealaltă parte poate adesea să ducă la griji legate de ceea ce se va

discuta în spatele ușilor închise. Orice ar putea face mediatorul pentru a ușura aceste temeri va fi benefic pentru proces. O asigurare că tot ceea ce i s-a spus este păstrat în deplină confidențialitate și că nu va fi dezvăluit celeilalte părți poate alunga majoritatea temerilor.

Astfel, este constructiv și important în cadrul procesului să se verifice dacă există vreo informație care ar putea fi împărtășită *cu folos* celeilalte părți. În mod invariabil, mediatorul în formare va realiza că a neglijat să obțină permisiunea de a discuta anumite aspecte cu cealaltă parte, care acum s-ar dovedi a fi folositoare. Așadar, eșecul sau omisiunea de a întreba: „Există vreun aspect al discuției tocmai avute care ar putea ajuta procesul dacă ar fi dezvăluit celeilalte părți?" poate conduce către un efect limitativ asupra abordării mediatorului în cea de-a doua întâlnire separată. „Ar fi trebuit sa verific dacă pot dezvălui acest aspect !".

A stabili dacă și ce poate fi transmis, dacă este cazul, către cealaltă parte rămâne totuși un subiect sensibil. Mediatorul nu ar trebui să ceară permisiunea ca și mod de lucru sau la sfârșitul fiecărei sesiuni private: s-ar crea astfel impresia că mediatorul așteaptă ca partea să furnizeze niște material de transmis către cealaltă parte. Dar ocazional, este util ca părțile să ofere mediatorului niște informații care să reprezinte baza explorărilor din cadrul următoarei întâlniri separate.

Concluzie

Sfârșitul celui de-al doilea studiu de caz îi face pe participanți să înțeleagă clar că medierea nu este așa ușoară cum s-au gândit că ar fi. Aceștia încep să realizeze că aspectele psihologice predate la curs le pot oferi informații foarte prețioase cu privire la părți și conflictul dintre ele. Dar mai sunt încă multe de învățat, iar studenții de la curs abordează această posibilitate cu entuziasm.

10

Studiul de caz 3

Cazul rezervorului prăbușit și al minei de cărbuni inundate

Highlands vs. Stretcher

Faptele

Scot Highlands este proprietarul unor mine de cărbuni, cunoscute drept Mina Red Face. Terenul învecinat se află în proprietatea Lordului Stretcher, care de curând a construit un amplu rezervor de apă pe terenul său.

În timpul excavațiilor la temelia rezervorului, inginerii Lordului Stretcher au descoperit 5 puțuri aparținând unor mine dezafectate, care coborau în pământ aproximativ 200 de picioare[1]. Aceste puțuri erau pline cu un amestec de balast și argilă. Fără ca inginerii să știe, baza fiecărui puț era conectată printr-un pasaj orizontal la puțurile

1 *n.trad.: unitate de lungime egală cu 0,3048 metri, utilizată în țările Commonwealth și S.U.A.*

BOUVET CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

verticale aparținând Minei Red Face din apropriere. La scurt timp după ce rezervorul a fost umplut cu apă, puțul vertical de sub temelia rezervorului a cedat, iar apa a inundat mina prin pasajele orizontale, cauzând serioase pagube. Mina a fost închisă pentru 4 săptămâni, iar 34 de oameni au fost trimiși în șomaj tehnic în această perioadă.

Scot Highlands are următoarele pretenții:

Costuri pentru remedierea puțurilor	170.000£
Profit nerealizat	250.000£
Pierderi salarii (34*500£ pe săptămână timp de 4 săptămâni)	68.000£
Total	488.000£

Lordul Stretcher susține că rezervorul s-a prăbușit din cauza pasajelor orizontale de sub el, construite de Mină în anii trecuți, despre care Scot Highlands sigur trebuia să știe. El are următoarea contrapretenție:

Costuri reconstrucție	340.000£
Pierderea profitului din tariful apei	48.000£
Daune pentru pierderea reputației să spunem	100.000£
Total	488.000£

Părțile au decis să medieze. Participanții: Lord/Lady Stretcher și „Big" RedFace, managerul minei în numele lui Scot Highlands.

Informații confidențiale: Dl. Redface (în numele Minei Redface)

„Big" Redface, așa cum este cunoscut, este managerul Minei Redface. A fost proprietarul ei, dar, din cauza unor dificultăți financiare ce au dus la închiderea câtorva puțuri, compania a fost cumpărată de Scot Highlands.

Big Redface este extrem de încurcat. Știa de puțurile dezafectate de pe terenurile vecinului, deoarece fuseseră construite pe timpul când el era proprietarul Minei. Nu dezvăluise acest lucru inginerilor Lordului Stretcher, deoarece puțurile fuseseră construite fără permisiune, deși abandonate la scurt timp. În plus, Mina pierduse planurile, așa că ar fi fost oricum imposibil să identifice poziția lor exactă.

Highlands și Big RedFace au fost sfătuiți că, dacă s-ar ajunge în instanță, Mina ar câștiga: deoarece, în justiție, persoanele care dețin pe proprietatea lor lucruri care pot scăpa de sub control, fac asta pe riscul lor; dacă există vreo „scăpare" și aceasta produce pagube, ei vor fi răspunzători. Totuși, Big Redface este îngrijorat că întreaga poveste legată de puțurile vechii mine va ieși la suprafață și că el și angajatorul său, Scot, pot risca alte acuzații grave.

Pe de altă parte, înarmat cu sfatul avocatului, știe că Scot se așteaptă să primească aproape integral compensația, de aceea trebuie să facă tot posibilul pentru a obține un acord bun în cadrul medierii. „O înțelegere bună" ar valora în jur de 170.000£, deoarece știe că profitul nerealizat și pierderile din salarii sunt oarecum dubioase: Mina se afla oricum într-o perioadă proastă și probabil că ar fi suferit pierderi și concedieri oricum. Indiferent de cum va fi acordul, trebuie împachetat în așa fel încât să fie „digerabil" pentru Scot Highlands.

Informații confidențiale: Lordul Stretcher

Lordul Stretcher este un proprietar de terenuri bogat. Avea o reputație bună în comunitate, dar prăbușirea rezervorului l-a făcut „de râsul lumii". Inginerii săi doriseră să efectueze un studiu complet cu privire la existența puțurilor dezafectate, dar Lordul Stretcher se opusese: dorea să taie costurile și să grăbească procesul, pentru ca rezervorul să fie gata și să devină funcțional la timp pentru a aduce profit, dat fiind deficitul de apă care se anunța pe timpul verii. Mai mult, el nu este sigur dacă predecesorii săi au construit puțurile și pasajele, pentru că pierduse certificatele proprietății.

Avocații săi l-au informat cu privire la existența responsabilității absolute pentru daune create de lucruri ținute pe proprietate: deoarece în justiție, persoanele care țin pe pământurile lor lucruri ce pot scăpa de sub control, o fac pe riscul lor; iar dacă există o „scăpare" și aceasta produce pagube, vor fi găsite vinovate.

De aceea, Lordul Stretcher nu dorește să meargă în instanță. Pe lângă faptul că ar putea pierde procesul, nu dorește ca lăcomia și incompetența sa să fie făcute publice. E mai mult ca sigur că propriile pierderi vor fi oricum acoperite de compania de asigurări. Astfel, este

pregătit să plătească pentru a ajunge la un acord, cu condiția ca plata să fie confidențială și Mina să admită vina în întregime. În orice caz, pretențiile Minei sunt umflate și ar părea ridicol atât în fața lui Scot, cât și a lui Big, dacă ar plăti acele sume imense. Acesta consideră că „ar scăpa" dacă reușește să ajungă la o înțelegere privată în valoare de 50.000£.

Comentariu psihologic

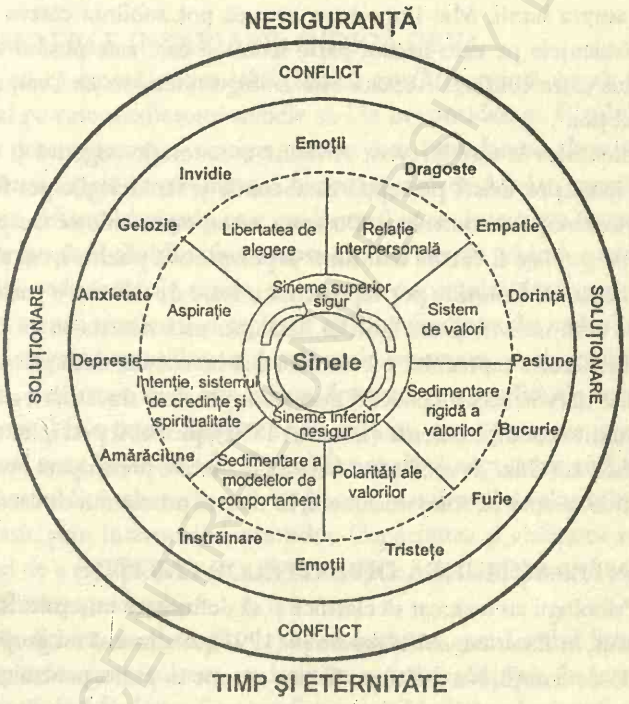


Figura 4. Roata emoțiilor. Diagrama reprezintă o interconexiune necronologică și neliniară a câtorva dintre datele existențiale

Roata din Figura 4 demonstrează conceptul Sinelui sigur și nesigur rotindu-se printre Emoții, în limita impusă de câteva dintre lucrurile date, cum ar fi Nesiguranța și Timpul. Se adaugă acum două aspecte: Libertatea Alegerii și Aspirațiile și Sensurile. Acest comentariu psihologic va analiza modul în care acestea sunt interconectate și va încerca să arate cum se manifestă ele în acest studiu de caz.

Emoțiile

Rolul emoțiilor în mediere nu poate fi subliniat în mod exagerat. Fiecare emoție este

conectată cu „datele" universale, iar fiecare emoție este o manifestare a unui aspect aparținând perspectivei oamenilor asupra vieții. Într-adevăr, emoțiile sunt instrumentele cele mai folositoare pentru mediator și părți de a privi mai în detaliu aspecte ale propriei perspective asupra lumii. Mai important, acestea pot sublinia câteva dintre ambivalențele pe care fiecare parte le are și care este posibil să le fi condus către conflict. Aceasta este ambiguitatea lor: ele „vor, dar nu pot obține".

Emoțiilor le este frecvent atribuită o conotație negativă și adesea sunt înăbușite: există percepția că abaterile și fărădelegile pot fi comise prin emoții necontrolate. Cu toate astea, orice emoție are propria funcție și poate fi văzută atât dintr-o perspectivă pozitivă, cât și dintr-una negativă. Emoțiile pot reprezenta o stare de a fi sau o particularitate a unui individ. Dacă Lordul Stretcher este descris ca un individ nervos, aceasta reprezintă o caracteristică personală; dacă este descris ca fiind nervos, aceasta poate fi doar o simplă stare trecătoare, o reacție la anumite condiții curente (Lazarus 1991), probabil precipitate de dl. Redface sau chiar de mediator. Această carte este preocupată numai cu emoțiile ce apar ca stare trecătoare, în timpul procesului de mediere.

INTERACȚIUNEA DIFERITELOR EMOȚII

Psihologii au încercat să clasifice și să definească emoțiile. Richard Lazarus, în *Emotions and Adaptation* (1991), analizează un grup de circa 135 de emoții. Nu definește fiecare emoție în parte, pentru că fiecare emoție este veșnic atașată, conectată și interacționează cu alte emoții.

Atunci când dl. Redface exprimă furie, va experimenta și un vast număr de alte emoții: gelozie, invidie, ostilitate, amărăciune, ură și răzbunare pot fi toate parte a emoției inițiale, deoarece sunt interconectate. Mediatorul nu este preocupat cu definirea exactă a fiecărei emoții; el trebuie să aibă în vedere că acea emoție, fie singură sau în legătură cu alte emoții, nu este un factor negativ; mai degrabă poate facilita explorarea și înțelegerea perspectivei Lordului Stretcher și a dlui Redface asupra lumii.

OAMENII NU SUNT NICIODATĂ LIPSIȚI DE EMOȚII

Emoțiile sunt mereu prezente în orice aspect și în orice fază a conștiinței noastre (Sartre 1958). La fel și în mediere: deși nici Lordul Stretcher, nici dl. Redface nu exprimă emoții, emoțiile sunt totuși prezente. Dorința de a masca emoțiile este în același timp o emoție puternică. Orice afirmație a Lordului Stretcher sau a dlui Redface cum că „nu sunt emoționat" va putea fi profund contestată.

EMOȚIILE INVARIABIL INDICĂ CEVA

A ști că emoțiile invariabil „indică ceva" reprezintă un alt factor crucial pe care mediatorul trebuie să-l ia în considerare. Când dl. Redface demonstrează o emoție, aceasta este întotdeauna direcționată undeva sau către ceva – nu va fi niciodată izolată. Așadar, emoțiile lui sunt un vehicul ideal prin care mediatorul poate interpreta fragmente ale perspectivei dlui Redface asupra lumii. Asta, în schimb, va explica valorile, sedimentările rigide, construcția respectului de sine, precum și adevăratele motivații și aspirații ale dlui Redface din cadrul disputei. Divulgarea emoțiilor va dezvălui, de asemenea, și obiectul acelor emoții, indiferent dacă este mânie, frustrare sau veselie: ele vor arăta *ce anume* îl face pe dl. Redface să fie mânios, care este *cauza* frustrării sale sau *sursa* bucuriei sale. Și, indiferent dacă sunt conștienți de ele, atât Lordul Stretcher, cât și dl. Redface își vor dezvălui valorile în mod constant, prin intermediul emoțiilor. Capacitatea și abilitatea mediatorului de a asculta și a recunoaște emoțiile joacă astfel un rol esențial în facilitarea procesului.

Gândiți-vă, de exemplu, la un scenariu în care Lordul Stretcher și-ar pierde cumpătul sau ar dezvolta o furie cumplită, fie la adresa atitudinii dlui Redface, fie a mediatorului. Mediatorul poate fi nevoit să facă următoarele: în primul rând, este posibil să fie nevoit să își analizeze propria reacție imediată, deoarece el trebuie să facă față propriei dorințe de a se proteja. Poate folosi metoda unei respirații simple, permițând un moment de reflecție. Apoi trebuie să încerce să se pună în locul Lordului Stretcher. Prin tehnica reflexivă și acceptând ce a spus dl. Stretcher, mediatorul poate demonstra propria înțelegere a emoțiilor pe care Lordul Stretcher le experimentează. Asta poate domoli furia Lordului Stretcher, deoarece va simți că a fost auzit. Este, de

asemenea, posibil să smulgă alte informații cu privire la *de ce* este atât de furios – dacă se simte desconsiderat sau chiar înșelat. În aceeași măsură, îl poate face pe Lordul Stretcher să-și explice reputația în cadrul comunității, relevând deci că disputa nu prea are de-a face cu banii.

Mediatorii pot adesea să fie tulburați de expunerea excesivă a unor emoții. Voci ridicate, gesturi violente și alte manifestări ale furiei pot fi alarmante; plânsul, suspinele și râurile de lacrimi pot stingheri. Cu toate acestea, se poate observa din cele de mai sus că mediatorii ar trebui de fapt să salute astfel de izbucniri și să realizeze că ele fac rolul mediatorului un pic mai ușor decât în cazul în care părțile ar rămâne total neemoționate de-a lungul procesului. Prin intermediul emoțiilor expuse de Lordul Stretcher și de dl. Redface, mediatorul va putea să pătrundă adânc în valorile și sistemele de valori ale acestora.

Libertatea de a alege

Toți indivizii exercită libertatea de a face diferite alegeri, în cadrul limitelor și constrângerilor impuse de condițiile lumii. Sartre spunea că însuși faptul de a fi în lume este o manifestare a libertății alegerii. „Chiar dacă nu alegem, noi am ales". (1958:632)

În mediere, există mereu numeroase alegeri. Lordul Stretcher se poate simți rușinat sau umilit de prăbușirea rezervorului său, dar, deoarece nu poate schimba lucrurile, poate cel puțin alege să-și schimbe atitudinea cu privire la eveniment. Poate chiar să-l accepte; îl poate privi dintr-un punct de vedere pozitiv; sau, alternativ, poate să rămână rușinat și dezonorat (vezi Strasser și Strasser 1997).

Abilitatea de a pune în practică această libertate de a alege are o importanță vitală în mediere. Și Lordul Stretcher și dl. Redface au posibilitatea de a alege o soluție „suficient de bună". Atunci când, spre finalul medierii, negociază un compromis final, fie sub forma unei compensări sau a altei soluții, acest element al alegerii unei soluții „suficient de bune" pentru dispută va deveni un factor esențial, care probabil va trebui subliniat de către mediator.

Aspirații și țeluri

„Țelul" este un instrument vital pentru supraviețuirea umană. Psihiatrul Victor Frankl a dezvoltat această premiză ca și supraviețuitor

al Holocaustului, demonstrând că aceia care au înglobat țelul în viața lor, fie spiritual, ideologic sau pur și simplu spunând povestea Holocaustului, și-au mărit șansele de supraviețuire în fața celor lipsiți de scop.

Țelul este conectat cu alte valori, aspirații și strategii pentru supraviețuire în viață. În timp ce Lordul Stretcher și dl. Redface și-au dezvoltat propriile țeluri în felul lor, nici unul nu poate evita procesul de a căuta un sens în viață, deci și în disputa cu care se confruntă. Amândoi vor fi afectați de influențele culturale și familiale, dar fiecare este responsabil și poate adăuga sau scădea influențele culturale, pentru a duce o viață autentică, bazată pe propriile determinări.

Țelurile și aspirațiile sunt foarte mult conectate cu respectul de sine, dat fiind că aspirațiile sunt create cu scopul de a menține respectul de sine. Ar fi de ajutor ca mediatorul să știe, de exemplu, dacă „sensul" în viață al Lordului Stretcher depinde de obținerea și păstrarea averii, de obținerea și protejarea unui statut sau de a demonstra un comportament principial față de ceilalți? Același lucru și cu aspirațiile dlui Redface: sunt ele îndreptate numai spre a face bani; sau pentru a fi popular printre colegi și subordonați; ori pentru a avea mereu dreptate? Întrebarea care în cele din urmă va apărea în această mediere este cât de rigid sunt prinse aceste țeluri în interiorul sistemelor de valori și de comportament ale Lordului Stretcher și ale dlui Redface. Pot ei să schimbe sau să varieze gradul de aspirații și țeluri la un nivel mai acceptabil și în același timp să își mențină și respectul de sine?

Comentariu practic și procedural

Introducere

Acest studiu de caz este, din nou, bazat pe un caz juridic clasic: *Rylands vs. Fletcher* (1868) LR 3HL 330. Acest caz, întâlnit de majoritatea studenților la Drept în primul an de studiu, a stabilit principiul conform căruia o persoană care colectează și ține pe terenul său un lucru ce poate crea daune în cazul în care scapă de sub control este, *prima facie*, responsabil pentru orice pagubă cauzată ca urmare a acesteia.

Studiul de caz furnizează participanților un cadru potrivit pentru a dezvolta și sublinia un număr de situații conflictuale familiare:

- cel mare și puternic versus cel mic și vulnerabil

- latifundiarii versus muncitorii de rând
- proprietarul cu avere moștenită versus cel care a muncit pe brânci, care a ajuns în vârf pornind de jos
- partea cu o reputație bună ce trebuie menținută și protejată
- părțile care ascund ceva necurat – care s-ar putea materializa dacă se ajunge în instanță
- partea care vrea să-și impresioneze superiorul cu un acord „bun"
- partea căreia i s-a spus că are un caz „beton" în instanță.

Dificultățile studenților legate de abilități

Studenții se întâlnesc cu acest caz pe la jumătatea cursului. Adesea marchează un punct de cotitură – când participanții încep să alunge „vechea" abordare privind soluționarea unei dispute și purced la un stil de comunicare nou și proaspăt. Metodele și tehnicile cu care până atunci au fost obișnuiți sau de care au fost condiționați, fie ca rezultat al formării profesionale, educației sau mediului zilnic în care au trăit, nu sunt ușor abandonate. Intervențiile confruntative instinctive, răspunsurile adversative condiționate și atitudinile critice încă mai apar la suprafață uneori; dar participanții încep să învețe că acestea sunt aproape întotdeauna nepotrivite și ineficiente într-o mediere. Pe măsură ce aceste trăsături încep să se diminueze, se inițiază ușor un nou stil mai deschis și empatic.

Acest nou stil, totuși, este încă utilizat într-un mod *mecanic*. Participanții sunt foarte stângaci; încă *simulează* medierea mai degrabă decât să participe cu adevărat la proces. Sunt timizi și în mod vizibil trebuie să-și reamintească:

- să asculte „activ"
- să mențină un contact vizual adecvat, acolo unde este cazul
- să folosească tăcerea și alte comunicări non-verbale (a da din cap, etc.)
- să parafrazeze
- să folosească tehnica reflexivă
- să rezume
- să fie atenți la poziție și la „limbajul trupului"

Totuși, o trăsătură interesantă și comună este că toți participanții tind să formeze un fel de atașament pentru o tehnică sau alta și să

o folosească în exces. Astfel, de exemplu, următoarele sunt obișnuite printre mediatorii în formare:

- folosirea excesivă a liniștii:

perioade de liniște lungi, neplăcute, stânjenitoare după aproape fiecare schimb de replici, mediatorul în formare fixând partea cu o privire stăruitoare pentru a păstra un contact vizual continuu

- rezumare fără sfârșit:

rezumate care urmează după fiecare aspect menționat, deși nici nu prea e ceva de recapitulat

- parafrazare constantă:

fiecare propoziție sau afirmație făcută de parte este repetată în cuvintele participantului

- oglindirea nefirească a poziției:

încercări artificiale de a copia limbajul trupului părții – încrucișarea picioarelor atunci când partea face acest gest, încrucișarea brațelor când partea procedează astfel, când se apleacă în față, când se dă pe spate, când își duce mâna la cap și așa mai departe.

Participantul a descoperit o tehnică anume, fie puterea liniștii sau efectul rezumatului, și este determinat să o utilizeze cât mai des posibil.

Aceasta este etapa cursului în care studenții adesea întâmpină dificultăți cu privire la unele abilități prezentate în Capitolul 3 (Abilități de comunicare). Câteva dintre aceste abilități și problemele inerente în utilizarea lor pot fi analizate cu folos în acest studiu de caz.

Acceptarea

Această abilitate implică acceptarea expresiei sau declarației făcute de o parte la valoarea reală și într-un mod complet necritic. Utilizarea acestei abilități este adesea subliniată în studiul de caz curent și de felul aspru în care participanții joacă, invariabil, rolul Lordului Stretcher. Să luăm, de exemplu, situația în care Lordul Stretcher îi spune mediatorului:

> Știu că în Camera Lorzilor s-a decis că o persoană în poziția mea, care inundă terenul învecinat este automat responsabilă, dar Camera Lorzilor a greșit – sunt o grămadă de idioți, iar când voi ajunge în instanță voi dovedi asta judecătorului care se ocupă de caz.

E posibil ca răspunsul instinctiv al mediatorului-avocat să amintească de replica unui celebru jucător de tenis din anul 1981: „Doar nu vorbiți serios !" sau poate mai cumpătatul: „Sper că nu credeți că judecătorul va ignora o decizie a Camerei Lorzilor?" sau chiar: „Va fi foarte greu să reușiți asta !".

Mediatorul va fi sfătuit insistent să se gândească la efectul pe care astfel de răspunsuri l-ar putea avea în cazul unor părți cum este Lordul Stretcher. Vor ajuta la crearea unei relații? Vor crea acel nivel de încredere care să-i permită Lordului Stretcher să își dezvăluie temerile și grijile legate de mersul în instanță? Este posibil să îl determine pe Lordul Stretcher să-și schimbe opinia cu privire la punctele tari ale cazului și șansele sale de succes?

Acceptarea înseamnă să admiți că acesta este punctul de vedere al Lordului Stretcher, că acesta este „punctul lui de plecare" și, acceptând asta, din perspectiva *lui*, adopți o poziție rezonabilă, logică și validă. În special avocații de la curs consideră asta ca fiind unul dintre conceptele cel mai greu de recunoscut. Educația și experiența i-au învățat să analizeze tot ceea ce aud; să discearnă și să evalueze fiecare informație, să vadă fiecare fapt și fiecare cifră într-un anumit context și să pună datele într-o perspectivă corectă și potrivită. În consecință, atunci când dau peste o afirmație, făcută de una dintre părți, care este un afront la adresa percepțiilor lor logice, instinctiv vor căuta să pună la îndoială, să confrunte și să conteste.

Mediatorii cu instruire în psihoterapie, pe de altă parte, vor recunoaște și vor saluta această demonstrație a Lordului Stretcher cu privire la perspectiva sa asupra lumii și vor fi dornici să o exploreze mai departe. Câteva exemple de răspunsuri posibile date de un mediator atent unei astfel de demonstrații:

Cum credeți că ar fi trebuit să decidă Camera Lorzilor în acel caz?
Care aspect al acestui caz credeți că va demonstra cel mai bine judecătorului că decizia Camerei Lorzilor a fost greșită?
Cum vedeți responsabilitățile dvs. în calitate de vecin?
Care credeți că sunt îndatoririle dvs. pentru a preveni daunele cauzate proprietății vecinului?
Cum credeți că vede Big Redface lucrurile, ca persoană căruia vecinul i-a pricinuit o avarie a proprietății sale?

Asta l-ar putea obliga pe Lordul Stretcher să-și exprime justificarea pentru poziția sa extremă, și astfel, îi poate permite să audă, din propria lui gură, ambiguitatea poziției sale. Dacă se poate ajunge până într-acolo încât Lordul Stretcher este convins să vadă problema din perspectiva vecinului, s-a stabilit o adevărată fundație pentru un acord viitor. Probabil că nu s-ar fi obținut același lucru confruntându-l pe Lordul Stretcher cu absurditatea propunerilor sale, ci probabil l-ar fi înrădăcinat și mai tare în încăpățânarea sa.

Empatia și simpatia

Până la faza în care participanții abordează studiul de caz Highlands vs. Stretcher, li s-a transmis insistent că „empatia" este un element semnificativ și vital în arsenalul unui mediator. Dar a face diferența dintre aceasta și simpatie nu este lipsit de complicații. Următorul exemplu din cazul Lordului Stretcher poate ilustra câteva dintre problemele întâlnite. Lordul Stretcher îi spune mediatorului în sesiunea separată despre efectele pe care disputa le are asupra lui:

> A fost îngrozitor. Reputația mea s-a scufundat enorm. Nu pot să merg la cârciumă fără ca oamenii să nu se dea la o parte. Trec pe partea cealaltă a drumului când mă văd. Un copil din sat m-a și scuipat...

O reacție de *simpatie* din partea mediatorului ar fi să spună ceva de genul: „Lord Stretcher, cât de îngrozitor – acesta este un comportament infam, mai ales din partea copiilor, cred că v-a făcut să vă simțiți îngrozitor".

Mediatorul instruit va evita un astfel de răspuns și va încerca să utilizeze un mesaj mai *empatic*, cum ar fi: „Lord Stretcher, îmi pot închipui cât de extrem de supărător a fost pentru dvs.".

Arătând că a auzit, a admis și a înțeles situația Lordului Stretcher, mediatorul își poate menține încrederea și poate continua construirea unei relații. În același timp, va rămâne suficient de independent pentru a fi capabil să miște procesul către o soluție. Pericolul de a arăta simpatie este acela că Lordul Stretcher va crede că mediatorul a fost atras de partea lui, convins să fie de acord cu poziția sa, în pofida cazului dlui Redface. Rezultatul poate fi dezastruos:

De ce încercați să mă faceți să văd problema din punctul de vedere al lui Redface? În ultima sesiune privată, *ați fost de acord* cu mine că situația a fost îngrozitoare – am crezut că sunteți de partea mea!

Vor exista și ocazii în care Lordul Stretcher sau dl. Redface vor căuta simpatie direct:

Ce era să fac?
Ce pot face acum?
Vă puteți imagina cum a fost pentru mine?
Nu vedeți ce teribilă este situația asta pentru mine?

În astfel de circumstanțe, abilitățile mediatorului vor fi testate la limită, iar tentația de a „lăsa totul baltă" va fi puternică, dar trebuie să i se opună cu orice preț. Riscul de a fi perceput ca uneltind sau a fi în tabăra vreuneia dintre părți în detrimentul celeilalte – indiferent la cine apare această percepție – poate fi fatal pentru succesul procesului de mediere.

Pe de altă parte, anumite expresii de empatie pot fi și ele folosite nepotrivit. Să luăm exemplul unei dispute privind o neglijență medicală, în care reclamantul a rămas complet paralizat. Într-o astfel de situație, răspunsul mediatorului de genul: „Pot înțelege cum vă simțiți!" va întâlni, nu fără dreptate, o replică de genul: „Bineînțeles ca *nu puteți* înțelege cum mă simt – nimeni nu poate înțelege cum mă simt și prin ce trec!" Ca în orice alt caz, mediatorul trebuie să angajeze echilibru și discreție.

Identificarea temelor

În cazul Lordului Stretcher, tema care iese la suprafață cel mai frecvent este „reputația". Astfel, participanții la rol vor face afirmații în diferite faze ale sesiunii separate, posibil fără a fi conștienți că aceștia repetă o temă:

Sunt foarte cunoscut și respectat în zonă, știți asta...
Această problemă m-a făcut să devin bătaia de joc a satului...

Suntem proprietari de terenuri aici de secole, iar acum numele nostru este târât în noroi...
Eram privit și respectat ca fiind un binefăcător în cadrul comunității...

Un mediator abil va recunoaște imediat că există o temă care se tot repetă aici, care dezvăluie că reputația Lordului Stretcher este una dintre principalele sale griji. Un mod eficient și potrivit de a trata acest aspect poate fi, de exemplu, următorul:

Ce aud de la dvs. este faptul că poziția în comunitate reprezintă un factor foarte important...

sau

Pot înțelege că mereu ați fost respectat în această comunitate și astfel reputația înseamnă foarte mult pentru dvs....

și apoi poate

Și cum ar fi reputația dvs. afectată dacă nu am ajunge la un acord?

Recunoscând o temă care tot reapare, mediatorul se poate asigura că Lordul Stretcher se simte auzit pe o problemă care poate fi de o importanță fundamentală pentru el. Asta va permite mediatorului să lucreze cu Lordul Stretcher într-un mod mai productiv.

Lucrul cu avocații, experții și alții

În cele din urmă, în acest studiu de caz, Lordul Stretcher are un avocat prezent. Mediatorul în formare se confruntă astfel cu problema aportului avocatului ca factor suplimentar în procesul de mediere.

În mod curios, atunci când joacă partea avocatului, participanții, fără excepție, adoptă rolul unei persoane dificile, turbulente, amestecându-se tot timpul și obstrucționând procesul:

Un moment, Lord Stretcher, nu cred că putem merge până acolo...
Pot să vorbesc ceva cu clientul meu înainte să părăsim această problemă...

Nu cred că este o întrebare cinstită pentru clientul meu...
Ați propus asta și lui Redface, pentru că eu cred că ar trebui...
Nu suntem pregătiți să admitem vreo responsabilitate în această fază...
Nu cred că ar trebui să răspundeți la asta, Lord Stretcher...

Aceasta nu este experiența generală a părților dintr-o mediere reală. Avocații sunt de obicei la fel de nerăbdători ca și clienții lor să ajungă la un acord. Adesea, au un interes comun cu privire la un rezultat de succes. Probabil că au trebuit să-și convingă clientul să participe, așadar rezultatul – succes sau eșec – se va reflecta într-o mare măsură asupra lor. Dar merită notat că percepția participanților legată de avocați, pe care îi aseamănă unor „rottweileri" – agresivi, tenaci, intransigenți și inflexibili – e posibil să reflecte poziția justițiabililor, potențialilor justițiabili și publicului larg în general.

Dar dacă avocatul – sau expertul, partenerul ori prietenul care a venit pentru susținere – este și el agresiv, tenace, intransigent și inflexibil, și adoptă o abordare de obstrucție a medierii? Dacă avocatul dlui Redface l-a sfătuit pe acesta că au un caz „beton", orice compromis din partea dlui Redface în mediere poate fi văzut ca un „vot de neîncredere" acordat avocatului. Sau expertul care a insistat că opinia sa, diagnosticul sau pronosticul, evaluarea sau analiza în cazul Lordului Stretcher este complet de încredere și corectă. În aceeași măsură, orice conciliere sau cedare de teren va fi văzută ca o expresie de îndoială în el ca expert. Același lucru se întâmplă și cu partenerii sau rudele, care speră să obțină beneficii financiare în urma medierii și, în consecință, pot îndemna partea să nu cedeze sau să nu accepte mai puțin decât maximul posibil.

Cum tratează mediatorul astfel de părți în cadrul medierii?

„Obiectivul de primă importanță" trebuie să fie întotdeauna acela de a câștiga încredere și de a construi o relație – cu fiecare persoană de la masă în parte. Mediatorul nu trebuie să permită trasarea unei distanțe între el și *oricare* dintre părți. Avocatul, expertul și ruda trebuie toți aduși pe aceeași linie și în alianța care se speră a fi creată.

Dacă acest lucru nu poate fi obținut în timpul sesiunilor separate sau a întâlnirilor comune, mediatorul se poate simți obligat să ia în considerare separarea părții de avocat, expert sau rudă. Nu există reguli stricte privind această acțiune și fiecare ocazie în parte va necesita o decizie

personală din partea mediatorului. E posibil să fie realizată numai dacă mediatorul și-a format o impresie clară că prezența celeilalte persoane nu determină progresul către un acord, sau într-un anumit fel împiedică stabilirea unui mediu propice pentru compromis. Nu în ultimul rând, trebuie întotdeauna să se facă cu grijă și considerație, astfel încât înțelegerea și încrederea dintre avocat sau expert și mediator nu sunt supuse riscului. Mediatorul trebuie să fie întotdeauna receptiv la posibilitatea ca justițiabilii să se simtă „despuiați" în lipsa avocatului lor sau că avocatul, expertul sau ruda va fi jignită de orice impresie de excludere.

Mediatorul va trebui să se gândească la o formulă de cuvinte în astfel de circumstanțe, posibil ceva de genul:

> Așa cum este folositor să întâlnesc ambele părți separat, mi-ar fi de asemenea de ajutor să vă întâlnesc si pe dvs. (avocatul, etc....) tot separat.
> Simt că dacă aș putea să obțin separat părerile fiecăruia dintre dvs. legate de acest aspect separat, aș avea o imagine mai completă și mai clară a problemelor...
> Poate că o scurtă întâlnire separată v-ar putea ajuta pe fiecare dintre dvs. să vorbiți cinstit și deschis, astfel încât problema să fie dusă mai departe, mai rapid...
> As sugera să vorbesc cu fiecare dintre dvs. individual, pur și simplu ca parte a procesului de mediere normal...

Unii mediatori preferă să așeze fundația unui astfel de demers chiar de la început, în declarația introductivă, tuturor părților din sesiunea comună, de exemplu:

> S-ar putea să vreau să vă întâlnesc pe fiecare dintre dvs. individual, în sesiuni private separate, în cursul medierii. Acest lucru ar fi perfect normal și este abordarea mea obișnuită în astfel de probleme, așa că nimeni nu trebuie să se simtă neliniștit.

Oricare ar fi situația, problema părții „dificile", încăpățânate, rigide și stânjenitoare la mediere trebuie să fie luată în considerare de către mediator și nu ar trebui să fie „măturată sub covor".

11

Studiul de caz 4

Referința bancară înșelătoare

Heavenly Burn vs. Hell, Err & Partners – A doua oară!

Comentariu practic și procedural

Acest studiu de caz este mediat de două ori, a doua ocazie apărând spre sfârșitul cursului. Această a doua ocazie este adesea folosită ca parte secundă în cadrul unei medieri amânate sau care durează două zile, pentru a da posibilitatea studenților să înceapă medierea dintr-un punct de mijloc și să o conducă, de acolo, spre final.

În această a doua ocazie, apare un „scenariu" modificat, în care una dintre părți „părăsește discuțiile": participantul care interpretează rolul dlui Heavenly primește instrucțiuni să joace o „scenă" nervoasă și să plece în timpul deschiderii sesiunii comune.

La prima vedere, medierea aceluiași caz din nou, în timpul aceluiași curs poate părea un exercițiu ineficient și fără folos. Mediatorul probabil ca a descoperit deja planul – sau planurile – ascunse, stabilite

de informațiile confidențiale ale oricăreia dintre părți; acesta va ști sau își poate aminti câteva dintre cele mai bune sau mai pătrunzătoare întrebări de pus; acesta poate simți că obstacolele întâlnite prima data pot fi evitate cu ușurință.

Aceste observații pot fi corecte, dar nu afectează importantul beneficiu care este căpătat de participanți din medierea aceluiași caz pentru a doua oară. Participanții sunt instruiți să se concentreze pe *proces* și pe utilizarea diverselor abilități învățate, mai degrabă decât să caute o soluție. În acest fel, participanții învață:

- să recunoască faptul că două situații de dispută nu vor fi niciodată la fel, atunci când sunt implicate personalități (chiar și acolo unde aceiași participanți joacă rolurile din nou)
- să separe disputa de fapte și faptele de oameni
- să aprecieze importanța abordării unei situații de dispută cu mintea deschisă și fără idei preconcepute sau supoziții
- să „pună paranteze" și să ascundă în minte orice informație obținută sau dobândită prima dată când s-a mediat acest studiu de caz
- că o întrebare de efect într-o mediere sau o dispută poate fi cu totul ineficientă sau nepotrivită într-o situație ușor diferită sau în alte circumstanțe
- că nu există reguli specifice care să fie aplicate medierilor, chiar și acolo unde natura disputelor este identică
- că fiecare mediere va cauza diferite probleme ce implică o decizie personală.

„Ieșirea de la discuții"

Participantul care joacă rolul dlui Heavenly este rugat să pună în scenă ieșirea de la discuții la sfârșitul declarației de deschidere făcută de dl. Hell. Chiar și acolo unde această mediere ia forma „Zilei 2" a medierii ce durează două zile, este posibil ca mediatorul să înceapă printr-o sesiune comună, cu rolul de a reaminti părților câteva aspecte ale procesului și să permită acestora să exprime orice gând care a apărut între timp.

Scopul exercițiului de părăsire a discuțiilor este să stabilească prima întâlnire a mediatorului în formare cu „emoția brută". Dacă Hea-

venly joacă rolul bine, el va deveni foarte agitat în timpul declarației de deschidere făcute de dl. Hell. Deoarece fusese instruit de mediator că declarațiile de deschidere pot continua fără întrerupere, Heavenly nu poate face altceva decât să fumege în liniște, până când erupe din cauza furiei și frustrării și iese val-vârtej din cameră.

Luați prin surprindere, mediatorii în formare manifestă o gamă largă de reacții. Unii dintre ei sunt înmărmuriți și rămân fixați în scaunele lor, incapabili să se miște sau să vorbească, uitându-se neputincioși cum Heavenly dispare pe ușă furios. În cele din urmă, se ridică în picioare și se târăsc spre ușă într-un mod stânjenitor, căutând partea dispărută, în timp ce mormăie niște scuze penibile către părțile îngrozite care au rămas așezate în sală.

Unii adoptă o direcție mult mai „robustă": „Întoarceți-vă aici și luați loc !" sau chiar mai rău:

Unde credeți că plecați – întoarceți-vă imediat !
Nu fiți așa nerăbdător – așteptați numai – va veni și rândul dvs. !
Este extrem de nepoliticos din partea dvs. – stați jos și permiteți procesului să continue !
Nu prea ajută acum, nu?!
Haideți să ne calmăm, bine?!
Asta nu ne va duce nicăieri, nu-i așa?!

Unii au încercat chiar să utilizeze o abordare a „profesorului de școală", grăbindu-se către ușă și punându-se de-a curmezișul, împiedicându-l fizic pe dl. Heavenly să părăsească încăperea.

Mediatorul ar trebui să țină în minte două lucruri dacă dorește să atace o astfel de situație în mod delicat și eficient:

1. Furia este o emoție prin care se poate pătrunde rapid în perspectiva părții în cauză asupra lumii. Așa cum s-a văzut în secțiunea dedicată Emoțiilor în al treilea studiu de caz, mediatorul nu ar trebui să fie nici înspăimântat, nici temător față de o astfel de manifestare a emoției. Este un lucru pozitiv și concret, un fenomen pe care mediatorul cu instruire psihoterapeutică ar trebui să fie nerăbdător să-l înhațe și să lucreze cu el.

și

2. Mediatorul încearcă să construiască o relație cu partea și să creeze o legătură de încredere. Arătând o stare de iritare și de frustrare sau chiar dezamăgire cu privire la comportamentul uneia dintre părți, va distruge pur și simplu orice șansă reală de formare a acestei încrederi și relații.

Așadar, care este abordarea optimă a mediatorului într-o astfel de situație? Empatia este în mare parte esența răspunsului. Un mediator atent și eficient va arăta empatie și înțelegere și astfel ajută să împrăștie furia și emoția.

Văd că sunteți foarte supărat și înțeleg că acest lucru poate fi foarte neplăcut pentru dvs....
Este de înțeles că este foarte frustrant pentru dvs. să auziți...
Îmi dau seama cât de mult trebuie să vă afecteze ...
Este evident că sunteți foarte supărat și deranjat de toate acestea...
Îmi dau seama cât de mult vă supără toate acestea...

Astfel de expresii de empatie pot ajuta la o anume dispersare a „arșiței" extreme și a emoțiilor situației, dar mediatorul tot mai trebuie să convingă partea să reia procesul și să rămână în mediere. Cuvinte de încurajare pot adesea să ajute la succesul acestei inițiative, ceva de genul următoarelor replici:

Sunt convins că vom obține un progres dacă mai aveți un pic de răbdare...
Categoric sunteți liber să plecați, deoarece este un proces voluntar, dar acum că tot ne aflăm aici cu toții și putem să-i dăm o șansă, haideți să vedem dacă iese ceva...
Ați fost suficient de amabil pentru a veni și a participa la această mediere, sunt sigur că poate exista un progres dacă mai avem doar un pic de răbdare...
Poate fi un proces foarte frustrant, dar statisticile referitoare la ratele de succes sunt foarte mari, așa că ce-ar fi să vedem dacă ne putem mișca puțin înainte...

În scurt timp vom vorbi în particular în sesiunea separată și veți avea atunci oportunitatea de a vă exprima sentimentele pe deplin și onest...

În mod ideal, aceste schimburi de replici ar trebui să se desfășoare privat, nu în fața celorlalte părți. Cel mai bine ar fi ca mediatorul să ofere o scurtă explicație pentru părțile rămase, spunându-le că va avea o scurtă discuție cu Heavenly, înainte de a se întoarce cât mai repede posibil. Apoi, luându-l pe Heavenly de-o parte, mediatorul poate vorbi liber, fără teama sau grija că cealaltă parte îi aude.

Atunci când se reîntoarce în sesiunea comună, este vital pentru mediator să fie atent la emoțiile rezultate pentru ambele părți. Lucru de înțeles, Heavenly se va simți stânjenit că:

a. și-a permis să-și piardă cumpătul/controlul în fața celeilalte părți și
b. în ciuda acestei situații, el a fost convins să se întoarcă și e posibil ca astfel să fie perceput ca și când ar fi „cedat".

În același timp, e posibil ca dl. Hell să simtă un anume disconfort în legătură cu această etalare de emoții și lipsă de control și se va simți incomod atunci când procesul se reia. În schimb, acesta poate fi și încântat că dl. Heavenly „i-a arătat mediatorului adevărata față" și va spera că acest lucru îl va influența pe mediator în favoarea sa. Din nou, niște cuvinte liniștitoare de încurajare – dacă este posibil fără vreun aer de superioritate (deși acest lucru poate fi dificil) – pot ajuta la reluarea situației:

Heavenly a avut amabilitatea să se întoarcă la mediere și este dispus să-i mai ofere o șansă...
Cred că ar fi de ajutor dacă am putea admite cu toții că ne aflăm într-o perioadă emoționantă și este sigur că vom simți anumite frustrări în cursul acestei zile...
Uneori, poate fi benefic pentru proces ca ambele părți să-și exprime emoțiile în mod liber, deoarece mă poate ajuta pe mine, ca mediator, să înțeleg nivelul sentimentelor de fiecare parte...

În cele din urmă, o izbucnire de emoții ca aceasta poate oferi mediatorului o deschidere promițătoare pentru următoarea întâlnire separată, cu oricare dintre părți:

Cu Heavenly
Puteți să-mi spuneți mai multe despre ce anume v-a făcut să vă simțiți așa de furios?

Aceasta ar trebui să ofere o direcție foarte bogată pentru întrebări și explorare, deoarece poate dezvălui – sau să conducă la dezvăluirea – aspectului cheie al disputei.

Și cu dl. Hell
Ce ați înțeles din reacția lui Heavenly la declarația dvs. de deschidere?

sau

Ce credeți că l-a făcut pe Heavenly așa de nervos?

Acest lucru nu numai că va da startul procesului de încurajare a părții să vadă disputa prin ochii celuilalt – întotdeauna un instrument extrem de puternic în soluționarea conflictului – dar poate releva, în mod folositor, adevărata percepție a unei părți cu privire la cazul celeilalte părți.

A depăși impasul

Să ne imaginăm că Lordul Stretcher și dl. Redface au ajuns într-un impas. Majoritatea mediatorilor experimentați au trecut prin această fază a medierii, adesea descrisă ca fiind „un perete", unde intransigența arătată de una sau mai multe părți a condus la un impas complet și evident. Este punctul în care frustrarea pricinuită de lipsa aparentă de progres va duce la accese de mânie, un schimb de acuzații care devin din ce în ce mai personale și o deziluzie totală față de procesul medierii – posibil și față de mediator.

Pot exista mulți factori la mijloc care contribuie la această poziție regretabilă. Fie dl. Redface sau Lordul Stretcher se pot ascunde în spatele unor „lucruri de principiu", fie avocații acestora, experții și alți susținători pot exercita o influență protectoare exagerată. „Politicile de birou", presiunile familiei sau ale comunității, politica companiei, rivalitatea și ostilitatea corporativă sau internă, animozitatea dintre colegi – toate acestea pot fi influențe care afectează strategia adoptată de părți, făcându-le nedoritoare sau incapabile să se miște din pozițiile înrădăcinate. Există anumiți pași pe care mediatorul poate să îi facă în astfel de situații, cum sunt cei prezentați mai jos:

Schimbarea abordării

Mediatorul poate încerca o abordare diferită și poate varia metodele adoptate până atunci. Acestea pot include:

- a lua o pauză
- a face o plimbare cu una sau mai multe părți sau a sugera ca toți să ia o gură de aer proaspăt
- a se întâlni cu avocații, experții ori alte părți separat
- a sugera ca avocații sau experții să se întâlnească
- a discuta poziția într-o sesiune comună și găsirea unei soluții prin metoda „brainstorming"
- a stabili un termen limită pentru finalul medierii.

„Recadrarea" problemei

Mediatorul poate încerca să re-prezinte problema sau aria disputei, sau „punctul de disensiune", într-o lumină diferită:

- concentrându-se pe nevoile și interesele fiecărei părți
- reformulând argumentele într-o formă „principială", mai degrabă decât una „pozițională"
- gândire laterală aplicată problemei sau „gândirea în afara cutiei" pot aduce idei productive la care părțile pot reflecta
- se poate căuta obținerea unui acord privind unele aspecte mai puțin importante sau periferice, cum ar fi de exemplu o compensare pentru salariile pierdute ale angajaților de la Mina Redface. Cu un oarecare acord obținut, se poate astfel iniția drumul către un acord deplin.

A fi pozitiv

Deși uneori a fi pozitiv poate fi dăunător pentru respectul de sine al unei părți dacă impasul nu poate fi depășit, totuși mediatorul poate încerca să susțină părțile, încurajându-le să examineze aspectele pozitive ale medierii, cu speranța că astfel le va insufla răbdare, dedicare și energie. Astfel, mediatorul ar putea:

- să identifice și să sublinieze, dacă este posibil, partea pozitivă a oricăruia dintre aspectele negative
- să le reamintească părților realizările obținute și progresul în mediere până la acel punct
- să informeze părțile că astfel de impasuri nu sunt neobișnuite
- să le reamintească părților de rata mare de succes în mediere
- și mai presus de toate
- să rămână calm și optimist!

BCU IASI CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

12

Studiul de caz 5

Cazul podelei stricate

Junior Crooks Ltd vs Cheeky Ltd

Faptele

Junior Crooks Ltd (JC) este o editură cu un succes mediu, specializată pe carte educațională pentru copii. Au intrat într-un contract cu Kract & Giveway Building Co. (KGB) pentru construirea unei prestigioase fabrici de producție a cărții într-o locație în Țara Galilor.

La o lună după ce întreaga construcție a fost practic gata, au început să apară crăpături în podeaua fabricii. Trei luni mai târziu, porțiuni mari din podea au început să „se ridice" de pe placa de beton. Podeaua fusese instalată de Cheeky Ltd, un subcontractor specializat pe podele. Aceștia folosiseră o tehnică ce presupunea turnarea a două straturi de compoziție de oxiclorură de magneziu, pe o șapă de beton. Cei de la Cheeky au afirmat că noua pardoseală a fost montată corespunzător, dar că acest tip special necesită o mentenanță atentă și continuă. Ei susțin că acest lucru a fost explicat arhitecților JC, dar este clar că instrucțiunile de întreținere nu au fost respectate. JC neagă orice vină și au inițiat o cerere de pretenții împotriva Cheeky Ltd după cum urmează:

Înlocuirea podelei (inclusiv tratament de investigare)	53.000£
Depozitarea cărților și echipamentelor în timpul lucrărilor de remediere	3.000£
Salariile pierdute ale angajaților în timpul lucrărilor de remediere	90.000£
Profit nerealizat pe durata închiderii temporare	45.000£
Costuri fixe	16.000£
	207.000£

Cheeky Ltd resping pretențiile, pe motiv că (i) în justiție, ei nu au un contract cu JC și astfel sunt responsabili *numai* în fața principalilor contractori, KGB și (ii) cei de la JC au fost de vină pentru crăparea podelei deoarece nu au întreținut-o în mod corespunzător.

Analizând costurile litigiului și urgența situației, ambele părți au decis să meargă la mediere. Vor participa Don Panic, directorul general al JC și Major Stress, director în cadrul Cheeky Ltd.

Informații confidențiale: Don Panic (în numele Junior Crooks Ltd)

Don Panic este directorul executiv al JC și participă la mediere în numele lor. El este la curent cu instrucțiunile detaliate pe care Cheeky Ltd le-a dat pentru întreținerea pardoselii, dar fusese îngrijorat de costurile și munca intensive implicate. Don Panic a discutat cu arhitecții săi și aceștia au ajuns la concluzia că se pot face unele reduceri de costuri legate de întreținerea pardoselii. Totuși, arhitecții l-au sfătuit pe Panic că, din cauza faptului că puțini oameni cunoșteau efectele complete ale noii compoziții de oxiclorură de magneziu, a tăia din costurile pentru întreținerea ei ar putea constitui un risc. În ciuda acestui avertisment, Don Panic trimisese către angajații săi instrucțiuni noi și limitate privind întreținerea podelei.

Atunci când au apărut crăpături în podea, Don Panic a început să se panicheze. Fabrica fusese construită pentru a fi locația ediției cu numărul 50 a Târgului Internațional de Carte, găzduit de Junior Crooks Ltd. Marea deschidere a fabricii urma să coincidă cu deschiderea Târgului de Carte. Profituri uriașe erau estimate ca urmare a găzduirii Târgului, iar viitorul companiei ar fi fost astfel asigurat. Deoarece construirea fa-

bricii începuse cu mult timp în urmă, Don Panic nu îi informase pe cei de la KGB în privința termenului limită, așadar timpul nu era o chestiune „de esență" (mediatorului nu i se spusese încă de Târgul de Carte).

Panic cercetase industria construcțiilor, dar niciun alt antreprenor de podele nu era pregătit să preia lucrările de remediere pentru acest tip special de pardoseală, iar înlocuirea completă nu se putea realiza la timp. Dacă cei de la Cheeky ar fi capabili să repare pardoseala la timp pentru deschidere, Panic este autorizat să renunțe la o parte semnificativă a pretențiilor înaintate de JC. Pierderile cauzate de o posibilă anulare a Târgului de Carte la fabrica lor ar însemna ruinarea companiei, în timp ce profiturile dintr-un astfel de Târg ar depăși cu mult pierderile. Reputația lui Don Panic în cadrul companiei este în joc. El se simte responsabil pentru podeaua stricată, și de aceea trebuie să încerce să recupereze pierderile și să fie văzut ca având „succes" în mediere.

Informații confidențiale: Major Stress (în numele Cheeky Ltd)

Major Stress s-a alăturat Departamentului de Cercetare și Dezvoltare al Cheeky Ltd cu cca. 8 ani înainte, după o carieră de succes în cadrul Unității de Geniu a Armatei. În scurt timp după ce ajunsese la Cheeky Ltd, Major Stress a fost pionierul unei noi tehnici pentru podele, care utiliza o compoziție de oxiclorură de magneziu, ce permitea o finisare superbă și în același timp se uza foarte greu. Dar, tehnica necesita proceduri de realizare și montare foarte precise: compusul trebuia să fie amestecat foarte atent în proporțiile potrivite, nu putea fi turnat dacă nu era suficient de „ud", iar ultimul strat trebuia să fie foarte bine măsurat, pentru a fi suficient de gros încât să nu permită crăparea. Mai mult, odată turnat, podeaua necesita întreținere continuă, prin spălarea cu mopul și lustruire.

Din nefericire, procedurile de realizare și montare se dovedeau a fi prea complexe pentru muncitorul de șantier de rând, iar regimul de întreținere era evident prea intens pentru a fi impus în mod corespunzător de către proprietarii clădirilor. În consecință, și alte pardoseli instalate de Cheeky Ltd aveau acum probleme. Cheeky Ltd sunt pregătiți să realizeze lucrările de reparație pentru JC, dar nu sunt nici pregătiți

și nici capabili să plătească sume mari ca și compensație. Vânzările fuseseră serios afectate, iar forța lor de lucru este deja suprasolicitată, confruntându-se cu plângeri legate de pardoselile stricate.

Major Stress este foarte stresat. El știe că este pionierul unui produs măreț și că, dacă ar mai avea un pic de timp, procedura ar putea fi perfecționată. O revendicare substanțială din partea JC ar însemna pentru Cheeky lichidarea voluntară; el ar pierde șansa de a-și „demonstra" produsul și a-și susține reputația, precum și pe cea a companiei. De aceea, trebuie să fie foarte abil în mediere, negociind o reducere substanțială a pretențiilor celor de la JC.

Comentariu psihologic

Interacțiunea tuturor aspectelor psihologice

În acest comentariu, interacțiunea diferitelor aspecte psihologice și ingredientele procesului de mediere vor fi luate în considerare în contextul disputei dintre Junior Crooks Ltd și Cheeky Ltd.

În roata grafică de mai jos, ca și în toate celelalte, sinele a fost întotdeauna elementul central, dar mișcându-se sau trecând prin toate celelalte aspecte. Deși „sinele" este într-o anumită măsură centrul oricărei analize a aspectelor psihologice din cadrul unui conflict, aceasta nu înseamnă că explorarea sinelui este mai importantă decât explorarea oricărui alt aspect. Așadar, orice altă parte a roții poate fi considerată „centrală": explorarea sistemului de valori sau alegerile unei părți nu trebuie să fie considerate de importanță secundară. Toate sunt interconectate și niciuna nu se află într-o ordine cronologică sau lineară.

Deși poate părea că aproape orice parte a comportamentului uman depinde de sine și respectul de sine, în practică toate acțiunile noastre sunt efectuate într-o pânză țesută. Toate strădaniile noastre sunt direcționate, pentru protejarea „sinelui", pentru protejarea imaginii de sine, pentru a ne atinge țintele și aspirațiile. Prin intermediul nevoii noastre de exprimare, dezvoltăm relații interpersonale, în același timp construindu-ne valorile și sensurile ca răspuns la limitările și „datele" lumii, cum ar fi nesiguranța și efemeritatea timpului. Aceasta generează perspectiva asupra lumii și guvernează alegerile noastre și abilitatea în cadrul unui conflict de a alege o soluție „suficient de bună".

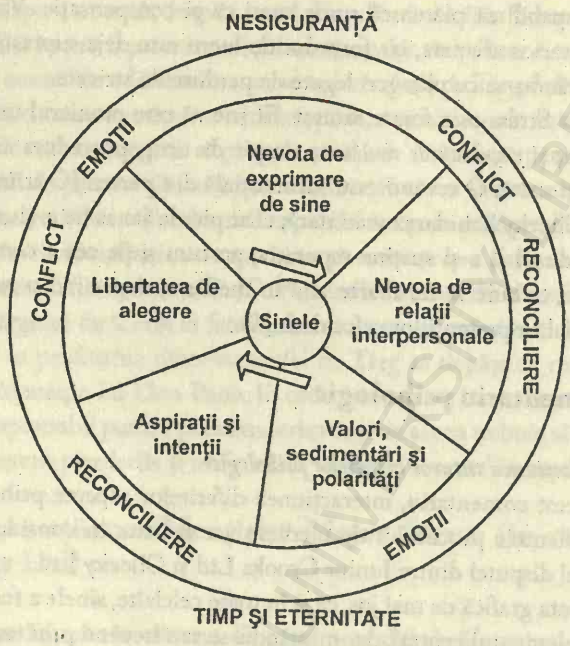


Figura 5 Aspecte ale conflictului. Diagrama reprezintă o interconexiune necronologică și neliniară a câtorva dintre datele existențiale

Reputația – și toate aspectele respectului de sine ce o însoțesc – ridică din nou probleme în acest studiu de caz și oferă mediatorului în formare și celor care joacă rolurile o varietate de teme de explorat. Pentru Major Stress, această podea este creația lui, „copilul" lui și orice critică este luată personal, ca un afront la adresa profesionalismului său. Pretențiile celor de la Junior Crooks pot fi, așadar, fatale pentru reputația lui Major Stress, pentru că nu vor afecta doar statutul și poziția sa în cadrul firmei, ci chiar posibila lichidare a Cheeky Ltd ca și companie de podele, și astfel el nu își va mai putea recupera sau îmbunătăți reputația în viitor. Așadar, respectul de sine joacă din nou un rol crucial în emoțiile și strategiile părților – și reprezintă o arie fertilă pe care mediatorul să o exploreze pe parcursul medierii.

Un mediator abil poate fi capabil să discearnă multe dintre valorile și sistemul de valori ale lui Major Stress din afirmațiile pe care le face în legătură cu cariera sa: a avut o carieră de succes în cadrul Unității

de Geniu a Armatei, unde a pionierat dezvoltarea unui nou tip de pardoseală. Mediatorul poate să recunoască din asta că respectul său de sine depinde, într-o anumită măsură, de faptul că a fost inovator, producând un lucru de geniu în industria pardoselii. Reputația și menținerea ei sunt, astfel, supreme, iar aspectul financiar al disputei se află pe planul doi.

Pentru Don Panic, nesiguranța și timpul joacă un rol important în acest studiu de caz. Viitorul Târg de Carte își pune amprenta pe întreaga dispută. Posibilitatea de a găzdui Târgul de Carte la momentul stabilit pare să fi pus stăpânire pe întreaga sa viață: a ține Târgul înseamnă profituri uriașe pentru companie și asta ar crește imens reputația sa și va amplifica respectul de sine; a pierde această oportunitate ar însemna o catastrofă pentru companie, o distrugere a imaginii sale și astfel prăbușirea respectului de sine.

Dar oare întreaga imagine și valoare de sine ale lui Don Panic depind de Târgul de Carte sau poate mediatorul să extrapoleze alte sensuri și valori din viața lui, care ar putea facilita un acord? Dacă podeaua nu poate fi reparată la timp, Don Panic are libertatea să aleagă atitudinea și abordarea unei probleme implacabile.

Ciclul continuu al conflictului și reconcilierii este un alt element important în acest studiu de caz, deoarece reconcilierea ar fi extrem de benefică pentru ambele părți: Major Stress va beneficia de o nouă șansă de a dovedi valoarea produsului său, iar Don Panic va avea de câștigat din repararea pardoselii. O astfel de soluție ar necesita un grad de cooperare între părți, iar acest lucru poate fi obținut numai dacă acestea își pot depăși pozițiile adverse și pot intra într-o alianță care să funcționeze. Explorând sistemele de valori și alegerile respective și confruntându-i cu delicatețe cu acest paradox, mediatorul se poate afla în poziția de a facilita un acord, care nu este numai acceptabil, ci și profitabil pentru ambele părți.

Comentariu practic și procedural

Încă o dată, acest caz este preluat dintr-un caz juridic clasic: *Junior Books Ltd vs. Veitchy Co Ltd* (1983) 1 AC 520. Dar acesta portretizează o situație de conflict tipică în lumea consumatorilor: o parte produce,

vinde și furnizează un produs, despre care partea opusă spune că este defect. Fiecare parte face acuzații și contraacuzații de culpă împotriva celeilalte. Niciuna dintre părți nu este pregătită să dea înapoi. Ambele părți au un interes comercial comun într-o soluționare rapidă a disputei, dar cu toate acestea amândouă au ajuns în instanță. Cazul *Junior Books vs. Veitchy Co Ltd*, ca și în studiile de caz precedente, a mers de la Înalta Curte la Curtea de Apel și la Camera Lorzilor. Medierea ar fi putut fi mult mai ieftină și ar fi oferit o soluție mult mai rapidă.

Simularea medierii

Acest studiu de caz reprezintă una dintre ultimele simulări ale medierii desfășurate de participanții la curs. Până la această etapă, ei au fost învățați toate abilitățile de bază și au mediat în cel puțin trei simulări de mediere, participând la alte 12 în rolul părților. Astfel, au experimentat ei înșiși multe dintre capcane și au văzut mulți alți participanți cum se descurcă cu aceste capcane, având un grad diferit de succes.

Principalul mesaj pentru participanți în această fază a cursului este: „ascultați bine – fiți naturali – și fiți voi înșivă". Ascultând cu adevărat părțile interpretând rolurile, permițându-și o curiozitate reală și naturală în legătură cu ceea ce le este transmis de către părți, mediatorii în formare învață să devină mai puțin „timizi" și mai puțin „absorbiți" de faptul că mediază.

La sfârșitul simulării medierii, poziția corpului mediatorului in formare este adesea cea mai grăitoare: când li se spune că „timpul s-a scurs", umerii lor încetează să mai fie gârboviți și tensionați; un zâmbet reapare pe fața lor, care mai înainte fusese împietrită și adesea fără expresie; iar corpul vizibil „se deschide" și se relaxează. Aceasta indică destul de clar că studentul încă îl mai consideră un rol străin într-un proces nefamilial. Scopul cursului este să creeze o naturalețe, astfel încât participantul să se simtă confortabil ca mediator, întrebările să curgă fără străduința conștientă că trebuie să te gândești la întrebarea următoare și tehnicile dobândite să fie utilizate în mod natural și fără efort.

Contestarea – și principiul catastrofal „Ce ar fi dacă"

Este adecvat în acest ultim studiu de caz discutat să dezbatem și principiul „ce ar fi dacă". Acest lucru implică o contestare a părții,

invitând-o să-și reanalizeze și să-și reevalueze așteptările, precum și țintele și aspirațiile, în lumina unor consecințe posibile „catastrofale". De exemplu:

> Major Stress, ce efect ar avea asupra reputației dvs. dacă acest caz ar ajunge în instanță, iar pardoseala dvs. ar fi aspru criticată?
> Cum v-ați simți dacă reputația dvs. ar fi pătată?
> Don Panic, ce s-ar întâmpla dacă podeaua nu ar fi gata până la deschiderea Târgului de Carte?
> Ce s-ar întâmpla dacă firma ar simți că a fost dezamăgită de dvs.?

Confruntând partea cu „scenariul catastrofal", mediatorul îi oferă șansa, în cadrul procesului de mediere și împreună cu mediatorul, să se gândească la lucrul cel mai rău care ar putea să se întâmple. Se vor obține unul sau două rezultate:

- partea poate să-și reevalueze punctul de vedere privind situația și posibil să realizeze că cel mai prost scenariu „nu este chiar așa de rău în definitiv" și că ar putea să învețe să „trăiască cu el", astfel permițând realizarea unui acord la nivelul „suficient de bun", chiar dacă mai mic decât s-a sperat inițial

sau

- partea realizează că o astfel de situație „este prea îngrozitoare ca măcar să se gândească la ea", astfel precipitând o mutare ascendentă față de poziția inițială a „limitei minime".

Întrebarea care apare este legată de momentul când ar trebui folosit principiul catastrofal „ce ar fi dacă". Conform unor opinii, o astfel de abordare este prea confruntativă pentru a fi folosită într-o fază incipientă a medierii și ar trebui adoptată aproape ca o ultimă variantă, atunci când părțile au adoptat poziții rigide și, ca rezultat, se află într-un impas. O altă perspectivă susține că o contestare a valorilor și punctului de vedere al unei părți poate fi eficient utilizată în *oricare etapă* a medierii, cu condiția de a fi folosită „cu blândețe" sau cu atenție.

De fapt, nu contează în ce moment este folosită contestarea, *cu condiția ca* mediatorul să fi asigurat, până în acea fază, un nivel suficient de încredere și legătură. Este posibil ca în fazele timpurii ale medierii, mediatorul să nu fi avut șansa să câștige suficientă încredere, care să-i permită să facă o astfel de contestare, fără a risca nemulțumirea părții.

A ajunge la „suficient de bine"

Un concept paralel cu principiul „ce ar fi dacă" este acela de „suficient de bine". Asta permite părților să-și reevalueze și reanalizeze țintele și obiectivele, astfel încât să ajungă la un punct în care pot spune: „asta este destul de bine pentru mine". Mediatorul eficient va năzui spre stabilirea unui nivel corespunzător și realist pentru poziția de „suficient de bine" a fiecărei părți; iar mediatorul instruit în psihoterapie poate reprezenta cea mai bună variantă pentru a obține asta.

Aspecte etice

A-L RUGA PE MEDIATOR SĂ ÎNCALCE CONFIDENȚIALITATEA

O problemă comună cu care se întâlnesc mediatorii este următoarea întrebare: ce v-a spus cealaltă parte când ați fost în întâlnirea separată cu ea?

Nu este anormal să existe o curiozitate mistuitoare a fiecăreia dintre părți de a lămuri ce s-a întâmplat în sesiunea separată cu partea opusă. Fiecare parte a experimentat stilul și modul de chestionare ale mediatorului și știe cum a fost ea însăși convinsă să facă anumite dezvăluiri, ca rezultat al abilităților dezarmante ale mediatorului. Așadar, este chiar de înțeles că fiecare parte este dornică să afle ce „perle" a putut mediatorul să „extragă" de la cealaltă tabără.

Uneori este mult mai exact. O ofertă sau propunere a fost făcută uneia dintre părți, iar cealaltă parte dorește să le afle reacția. Toate acestea vor duce inevitabil la invitații și îndemnuri ca mediatorul să încalce confidențialitatea:

Ce a spus Don Panic?
Cum a reacționat Major Stress?
Au spus ceva până acum despre...?

A indicat Major Stress cam cât ar putea plăti?
Ce a spus Don Panic despre regimul de întreținere?

Dacă nu are permisiunea expresă, mediatorul ar încălca, practic, confidențialitatea întâlnirii separate răspunzând acestor întrebări și oferind informațiile cerute. Este vital ca mediatorul să nu fie momit să facă acest lucru: nu este niciodată suficient de repetat, confidențialitatea este elementul cheie al medierii. Poate fi tentant pentru mediator, dată fiind încercarea sa continuă de a crea o legătură, să aibă tentative de complot:

Uitați, Major Stress, vă voi spune un secret – Don Panic nu știe că vă spun asta...

Dacă mediatorul i-ar dezvălui lui Major Stress ceea ce Don Panic i-a spus cu titlu confidențial, Major Stress nu mai poate avea o încredere adevărată în mediator: dacă mediatorul este pregătit să încalce încrederea în favoarea unei părți, atunci el poate face același lucru în favoarea celeilalte părți.

De aceea, mediatorul în formare este învățat să construiască un anume format, o formulă sau un mod de a explica părților de ce nu poate dezvălui ce a spus tabăra opusă în întâlnirea separată. Un exemplu ar putea fi următorul:

Sunt sigur că nu ați fi fericit dacă le-aș dezvălui ceea ce tocmai s-a vorbit, și în același fel puteți înțelege de ce nu pot dezvălui ce s-a discutat în conversațiile mele cu ei.

Evident că mediatorul trebuie să admită că devierea întrebărilor în acest fel este o sarcină dificil de îndeplinit, cu finețe și în același timp pozitiv, deoarece inevitabil există un element de „mesaj negativ" inerent unui astfel de răspuns. Partea simte că mediatorul este, într-o oarecare măsură, evaziv și pur și simplu ocolește o întrebare normală. În aceste circumstanțe, este foarte folositor ca el să folosească cuvinte de încurajare, care să însoțească mesajul „negativ":

...veți înțelege de ce nu pot divulga ce am aflat în conversația mea cu ei. Dar vă pot spune că eu simt că am avut o sesiune foarte productivă și cred că obținem progrese.

sau

...veți înțelege de ce nu pot dezvălui ce am aflat în conversația mei cu ei. Totuși, consider că fiecare demonstrează dorința de a fi rezonabil și de a coopera, pentru a duce situația mai departe.

Dimpotrivă, dacă mediatorului i se dă permisiunea de a dezvălui anumite aspecte, este vital să menționeze acest lucru în momentul în care transmite informațiile: „Don Panic mi-a permis să vă spun că...". Motivele sunt similare celor de mai sus: exprimând permisiunea de a divulga anumite aspecte, mediatorul poate preveni ca Major Stress să cadă în eroare, crezând că tocmai s-a produs o indiscreție sau o încălcare a confidențialității.

Faptul că această confidențialitate este punctul forte al procesului de mediere poate adesea produce propriile probleme. Să vedem următoarele exemple:

- Major Stress îi dezvăluie mediatorului, cu titlu confidențial, că starea curentă a podelei poate duce la prăbușirea întregii clădiri – dar îl roagă pe mediator să nu-i spună acest lucru lui Don Panic
- mediatorului, în întâlnirea separată cu Major Stress, îi scapă accidental detaliul legat de Târgul de Carte, asta după ce Don Panic îl instruise clar să păstreze încă secretul în acea fază
- mediatorul a înțeles greșit un element expus de Major Stress și, ca rezultat, a prezentat în mod greșit situația lui Don Panic într-una din întâlnirile separate; asta a făcut ca Don Panic și echipa lui să părăsească medierea
- după ce procesul de mediere începuse de câteva ore, iar părțile erau aproape să încheie un acord, mediatorul își aduce aminte brusc unde îl mai văzuse pe Major Stress – în instanță în urmă cu 20 de ani, atunci când el însuși îl dăduse în judecată pe Major Stress pentru o podea defectă.

Primul principiu ca răspuns pentru majoritatea problemelor etice care apar în timpul medierii este ca acestea să fie exprimate. Nicio problemă etică nu ar trebui ignorată, trecută cu vederea, ascunsă sub covor sau lăsată să macine. Întârzieri în confruntarea problemei pot servi la exacerbarea ei și pot crea dificultăți pentru mediator mai târziu, când va vrea să scape de ele.

INFORMAȚII CARE DIVULGĂ RISCUL VĂTĂMĂRII

În legătură cu primul dintre scenariile de mai sus, datoria mediatorului este relativ clară: acolo unde află informații care au legătură sau duc la un risc material de vătămare, rănire sau alt risc de siguranță, mediatorul poate – și într-adevăr trebuie – să acționeze în baza faptului că obligația de confidențialitate s-a terminat și nu se mai aplică. În majoritatea cazurilor, mediatorul s-a asigurat că o clauză privind aceste aspecte a fost inserată în contractul de mediere.

Totuși, deși confidențialitatea procesului poate să fi fost suspendată sau încheiată prin divulgarea unor riscuri de vătămare, mediatorul trebuie să continue cu atenție și delicatețe. În primul rând, trebuie să asigure un oarecare acord din partea părților privind modul și măsura în care se va face orice dezvăluire. Astfel, mediatorul poate spune ceva de genul:

> Trebuie să înțelegeți că pur și simplu nu pot ține această informație confidențială. Mă refer la clauza 00 din contractul de mediere. Dacă există un risc material de vătămare, atunci sunt obligat să-l divulg și, în acest caz, mă simt obligat să-l avertizez pe Don Panic în consecință. Nu voi divulga fără să aveți ocazia de a vă gândi exact la modul în care ați dori ca această informație să fie făcută cunoscută sau cum se va da avertismentul. Apoi, cu toții trebuie să ne gândim cum este afectată medierea de astăzi și dacă mai putem continua.

ÎNCĂLCAREA ACCIDENTALĂ A CONFIDENȚIALITĂȚII DE CĂTRE MEDIATOR

Vor exista multe ocazii în timpul unei medieri în care mediatorul își va dori să nu fi spus un anumit lucru, sau că ar fi trebuit spus altfel, ori că ar fi trebuit să fi adăugat și altceva. Frumusețea caracterului informal al procesului medierii este aceea că, în majoritatea cazurilor,

astfel de erori sau scăpări pot fi rapid rectificate.

Îmi pare rău, poate nu ar fi trebuit să o spun astfel. Permiteți-mi să reformulez...
Nu asta intenționam să spun. Permiteți-mi să spun din nou...
Îmi pare rău, haideți să dăm caseta înapoi și să o luăm de la început...

În alte cazuri, o scăpare poate fi mai gravă și nu poate fi remediată rapid printr-o reformulare sau „recadrare". După cum s-a menționat mai sus, dacă s-a încălcat confidențialitatea accidental, aspectul nu trebuie trecut cu vederea, în speranța că „poate nimeni altcineva n-a observat" sau „poate că nu va schimba cu nimic lucrurile". Imediat ce realizează că a dezvăluit un detaliu pe care l-a primit sub confidențialitate, acest aspect trebuie menționat și discutat cu ambele părți.

Îmi pare rău, Major Stress, nu aveam permisiunea să divulg existența Târgului de Carte și am făcut asta accidental. Va trebui să-l informez pe Don Panic despre această eroare din partea mea și probabil ca acesta va trebui să se gândească cum să continuăm, dată fiind această împrejurare...

Există niște efecte și beneficii importante atunci când ești deschis și onest în legătură cu încălcarea confidențialității și tratezi aspectul imediat ce apare:

- subliniază ambelor părți că mediatorul consideră obligația de confidențialitate ca fiind foarte serioasă
- poate îmbunătăți încrederea părților în mediator, indicându-le că orice încălcare, trecută sau viitoare, a confidențialității nu a trecut – și nu va trece – nerecunoscută sau nedivulgată
- poate crește încrederea părților de a fi mai oneste și deschise, știind că este puțin probabil ca mediatorul să mai facă altă gafă
- poate fi o ocazie pentru mediator să pună problema într-un mod diferit:

acum, că Major Stress știe despre Târgul de Carte, poate că va fi mai receptiv sau mai înțelegător cu privire la nevoile și interesele dvs. în această problemă. Poate că voi reuși să-l conving să privească problema din alt punct de vedere...

Major Stress va vedea acum că, dat fiind Târgul de Carte ce se apropie și lipsa podelelor de la locație, amândoi aveți un interes comun să vedeți această dispută rezolvată.

REPREZENTAREA GREȘITĂ DIN PARTEA MEDIATORULUI

Situația în care mediatorul, înțelegând greșit sau din altă cauză, a reprezentat eronat poziția unei părți și a produs consecințe extreme, este similară cu problema expusă mai sus – eroarea sau neînțelegerea trebuie prezentată și rectificată imediat. Chiar și acolo unde nu produce consecințe drastice imediate, orice încercare de mușamalizare se poate întoarce împotriva mediatorului mai târziu: „Dar am crezut că ați spus mai devreme...".

Admițând că vina este a mediatorului și nu a părților, mediatorul poate crea chiar o „legătură" suplimentară între părți, făcându-le să realizeze că până și mediatorul este supus greșelii, și că *amândoi* au avut de suferit din cauza înțelegerii greșite din partea mediatorului.

DIVULGAREA CONFLICTULUI DE INTERESE

În plus față de confidențialitate, un alt element cheie al procesului de mediere este reprezentat de neutralitate și independență.

Este întotdeauna imperativă dezvăluirea unui conflict de interese prezent sau potențial – în orice fază a medierii. În fazele timpurii, sau înainte de începerea medierii, dezvăluirea unui conflict prezent sau potențial dă părților posibilitatea de a se gândi dacă are vreo importanță pentru desfășurarea medierii. În majoritatea cazurilor, părțile vor mulțumi pentru dezvăluirea onestă și vor confirma că nu au nicio obiecție privind continuarea medierii. În unele cazuri, mediatorul va trebui să convingă părțile că, în ciuda legăturii sau conflictului, el este sigur că procesul tot poate fi condus cu imparțialitate deplină și independent. Într-o mică parte a cazurilor, părțile se pot simți prea afectate pentru a continua. Asta, totuși, poate proveni dintr-o înțelegere greșită a rolului mediatorului, confundându-l cu un arbitru sau judecător.

Dacă, așa cum s-a sugerat în scenariul de mai sus, mediatorul descoperă o legătură trecută cu una dintre părți într-o fază mai înaintată a medierii, sau chiar în momentul când sunt gata să încheie acordul, el trebuie să dezvăluie informația imediat. Inevitabil, va exista tentația de a ține

secretul, în special dacă urmează după o zi lungă de negocieri intense.

Totuși, pericolul de a nu spune nimic, în speranța că informația nu va ieși la suprafață sau nu se va materializa, este prea mare. Dacă Major Stress ar fi să afle despre legătură ulterior, după ce a semnat acordul, dacă ar fi nesatisfăcut, chiar și în cea mai mică măsură, de acord sau într-un anumit fel nu mai este mulțumit de el, asta îl va face să caute desfacerea sau anularea acordului semnat.

Multe dintre situațiile de mai sus pot fi stabilite prin contractul de mediere, astfel că, atunci când situația apare, mediatorul se poate baza pe acesta și poate trimite părțile către fragmentele relevante din contract.

RĂSPUNDEREA MEDIATORULUI

Se obișnuiește, de asemenea, ca in contractul de mediere să existe o „Limitare de Responsabilitate sau Clauzele de Excludere", prin care mediatorul caută să se protejeze de acuzații de neglijență sau încălcare a contractului. Mediatorul poate, de asemenea, să încerce să prevină ca părțile să-l cheme martor în orice litigiu viitor, inserând o clauză corespunzătoare. Validitatea sau eficiența unor astfel de clauze de excludere nu a fost testată pe deplin în instanțele engleze și continuă dezbaterea legată de abordarea pe care Curtea ar trebui să o aibă în aceste circumstanțe.

Bibliografie

(Citate juridice convenționale sunt utilizate pentru a face referire la unele publicații juridice)

Adler, A. (1938) *Social Interest: A Challenge to Mankind.* Londra: Faber & Faber.

Alfini, J. J. (1991) „Trashing, Bashing, Hashing: Is This the End of Good Meditation?" 19 *Florida State University Law Review* 47.

Alfini, J. J. Press, S. B., Sternlight, J. R. și Stulberg, J. B. (2001) *Meditation Theory and Practice.* New York: Lexis.

Ansbacher, L. și Ansbacher, R. (1964) *The Individual Psychology of Alfred Adler.* New York, Hagerstown, San Francisco și Londra: Harper Torchbook (Harper & Row)

Armstrong, A. H. (1949) *An Introduction to Ancient Philosophy.* Londra: Methuen.

Aureli, F. și de Waal, F. B. M. (2000) „Why Natural Conflict Resolution", în Aureli, F. și de Waal, F. B. M. (eds) *Natural Conflict Resolution:* Berkeley: University of California Press

Birke, R. și Fox, C. (1999) „Psychological Principles in Negotiating Civil Settlements", 4 *Harvard Negotiations Law Review* 1.

Boulle, L. și Nesic, M. (2001) *Meditation Principles, Process, Practice.* Londra: Butterworth.

Brunet, E. și Craver, C. B. (1997) *Alternative Dispute Resolution: The*

Advocate's Perspective. Charlottesville, VA: Michie (Lexis).
Cohn, H. (1997) *Existential Thoughts and Therapeutic Practice*. Londra: Sage.
Condlin, R. J. (1992) „Bargaining in the Dark", *51 Maryland Law Review* 1.
Cooper, M. (2003) *Existential Therapies*. Londra: Sage.
Cords, M. și Aureli, F. (2000) „Reconciliation and Relationship Qualities", în Aureli, F. și de Waal, F. B. M. (eds) *Natural Conflict Resolution*. Berkeley: University of California Press.
Coser, L. A. (1956) *The Function of Social Conflict*. New York: Free Press.
Craver, C. B. (2001) *Effective Legal Negotiation and Settlement*, a 4a ediție. New York: Lexis.
Darwin, C. (1859) *The Origin of Species*. Londra: Murray.
de Bono, Edward (1995) *Conflicts*. Harmondsworth: Penguin.
Descartes, R. (1968) *Discourse on Method and The Meditations*. Londra: Penguin.
Deutsch, M. (1973) *The Resolution of Conflict*. New Haven și Londra: Yale University Press.
Durant, W. (1962) *Outline of Philosophy, Plato to Russell*. Londra: Ernest Benn Ltd.
Fisher, R. și Ury, W. (1981) *Getting to Yes: Negotiating Agreement Without Giving In*. Boston: Houghton Mifflin.
Freud, S. (1979) *On Psychopathology*. Harmondsworth: Penguin.
Goodpaster, G. (1996) „A Primer on Competitive Bargaining" *Journal of Dispute Resolution* 325.
Heaton, J. M. (2002) „The Human Body Is the Best Picture of the Human Soul" 13.2 *Journal of the Society for Existential Analysis*.
Izard, C. (1991) *The Psychology of Emotions*. New York și Londra Plenum Press.
Kirkegaard, S. (1968) *Concluding Unscientific Postscript*. Princeton, NJ: Princeton University Press.
Korda M. (1975) *Power: How to Get It, How to Use It*. New York: Random House.
Law Commission (1994) „Personal Injury Compensation: How Much Is Enough?" *Law Commission Report*, No. 225.

Lazarus, R. S. (1991) *Emotion and Adaptation*. New York: Oxford University Press.

Lewis, J. (1997) „Unnecessary Caution" 97 *Law Society Gazette* 123.

Love, L. (1997) „Top Ten Reasons Why a Mediator Should Not Evaluate", 24 *Florida State University Law Review* 937.

Lundin, R. (1989) *Alfred Adler's Basic Concepts and Implications*. Muncie, IN: Accelerated Development Inc.

Mackie, K. și Marsh, W. (1995) *Commercial Dispute Resolution*. Londra: Butterworth.

Mnookin, R. (1993) „Why Negotiations Fail: An Exploration of Barriers to the Resolution of Conflict", 8 *Ohio State Journal* 235

Mnookin, R. și Ross, L. (1995) *Barriers to Conflict Resolution*, 2, K. Arrow, R. Mnookin, L. Ross și R. Wilson. (eds). New York: Norton.

Palmer, M. și Roberts, S. (1988) *Dispute Processes*. Londra: Butterworth.

Perls, F. (1969) *Gestalt Theory Verbatim*. New York și Londra: Bantam Books.

Randolph, P. (2000) „Scepticism about Meditation", 150 *New Law Journal* 565.

Riskin, L. (1984) „Toward Newer Standards for the Neutral Mediator", 26 *Arizona Law Review* 329.

Riskin, L. (1994) „Mediator Orientations, Strategies and Techniques, Alternatives", 1 *Harvard Negotiation Law Review* 7(23-4).

Rogers, C. (1987) „Speaking Personally", în *The Carl Rogers Reader*. Londra: Constable.

Sacks, Jonathan (2002) *The Dignity of Difference*. Londra: Continuum.

Salamon, R. (1993) *Handbook of Emotions*. New York și Londra: Guildford Press.

Sartre, J. P. (1958) *Being and Nothingness*. Londra: Routledge.

Scott, B. (1981) *The Skills of Negotiating*. Londra: Wildwood House.

Simmel, G. (1955) *Conflict*, trans. Kurt H. Wolff. Glencoe, IL: Free Press.

Slaikeu, K. (1996) *When Push Comes to Shove: A Practical Guide to Mediating Disputes*. Indianapolis: Jossey-Bass.

Slavin, M. și Kriegman, D. (1992) *The Adaptive Design of the Human Psyche*. New York și Londra: Guildford Press.

Spinelli, E. (1989) *The Interpreted World*. Londra: Sage.

Stillinger, C. ș.a. (1988) „The Reactive Devaluation Barrier to Conflict Resolution", Working Paper No. 3, Series 1. Stanford, CA: Stanford Center on Conflict Negotiation.

Strasser, F. (1999) *Emotions*. Londra: Duckworth.

Strasser, F. și Strasser, A. (1997) *Existential Time-limited Therapy*. Chichester: Wiley.

Stulberg, J. B. (1981) „The Theory and Practice of Meditation: An Answer to Susskind", 6 *Vermont Law Review* 85.

Susskind, L. (1981) „Environmental Meditation and the Accountability Problem", 6 *Vermont Law Review* 1.

Tversky, A. și Kahneman, D. (1991) „Loss Aversion in Riskless Choice", 106 *Quarterly Journal of Economics* 1039.

Van de Riet, V., Korb, P. și Gorrell, J. J. (1980) *Gestalt Theory: An Introduction*. Oxford: Pergamon Press.

Van Deurzen, E. (1987) „Existential Therapy" în *Individual Therapy in Britain* editat de Windy Dryden. Harper & Row: Londra.

Van Schaik C. P. (2000) „The Natural History of Valuable Relationships in Primates" în *Aureli*, F. și de Waal, F.B.M. *Natural Conflict Resolution*. Berkeley: University of California Press.

Walton, C. (2001) *Charlesworth and Percy on Negligence*, (2001), ed. a 10 a. Londra: Sweet & Maxwell.

Weckstein, D.T. (1997) „In Praise of Party Empowerment", 33 *Williamette Law Review* 501.

BCU IAȘI CENTRU VECHI LIBRARY

BCU IASI/CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU M. EMINESCU IAȘI

„Medierii conflictelor nu i s-a acordat niciodată adevărata atenție pe care o merită, poate din cauza faptului că se opune etosului tradițional contradictorial al profesiei juridice. Acum, în această lucrare deschizătoare de drumuri, Freddie Strasser și Paul Randolph vorbesc serios despre mediere. Aceștia argumentează, în mod convingător, că medierea este, de fapt, o formă de consiliere psihologică și că mediatorii ar trebui să se folosească de bogăția de cunoștințe teoretice și de înțelepciunea pragmatică pe care acest domeniu le oferă. Nu-mi pot imagina că cineva implicat serios în lumea medierii încărcată emoțional nu poate găsi inspirație și informații în această carte profundă și extraordinar de practică."

David Livingstone Smith, Prof.dr. la Universitatea New England. Director, Institutul pentru Științe Cognitive și Psihologie Evoluționară New England.

„Serviciile de mediere reprezintă o parte importantă a angajamentului Guvernului de a încuraja utilizarea metodelor alternative de soluționare a conflictelor, cu scopul de a diminua presiunea asupra instanțelor. Această carte evidențiază avantajele medierii – nu numai că elimină procedurile juridice de durată și costisitoare în instanțele civile, dar are și un rol crucial în cadrul comunității, în general. Autorii au demonstrat clar că, prin înțelegerea naturii conflictului și prevenind înmulțirea sau escaladarea disputelor, medierea poate fi o unealtă valoroasă în promovarea coeziunii sociale."

Baroana Scotland of Asthal QC

„Cartea este ceea ce am numi un „thriller" în beletristică. (...) Autorii ne poartă cu sufletul la gură prin labirintul filozofiei, psihologiei, sociologiei conflictului, pentru ca, în final, să ne dezvăluie câteva adevăruri simple, dar fundamentale. Și anume, conflictul este o stare naturală a omului în trecerea sa prin lume (...)."

Anamaria Lucia Zaharia, judecător, vicepreședinte GEMME Secțiunea Română

Freddie Strasser (n. 14 februarie 1924 – d. 23 septembrie 2008), *Ph.D.*, a fost *Honorary Fellow* la Școala de Psihoterapie și Consiliere din cadrul Regent's College. A fost, de asemenea, lector, *supervisor* și psihoterapeut în practica privată.

Paul Randolph este avocat pledant (*barrister*, membru al Baroului din 1971) și mediator acreditat (CEDR 1999, SPC 2000). A mediat o gamă largă de dispute comerciale și non-comerciale și a ținut cursuri de mediere în Marea Britanie, Europa și Asia.

Foto copertă de Dody Strasser

ISBN **978-973-0-12892-5**

fmmm.ro